Die Usancen im Hamburger Kaffeehandel.

Inaugural-Dissertation

der Juristischen Fakultät
der Friedrich-Alexanders-Universität
zu Erlangen

vorgelegt von

Gunther Freytag
aus Cuxhaven.

Approbiert am 22. Juni 1929.

Erlangen

Druck der Buch- und Akzidenzdruckerei Höfer & Limmert
1929.

30:8

Dekan: Herr Professor Dr. Locher.
Referent: Herr Geheimer Justizrat Dr. Dr. Kübler.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Inhaltsverzeichnis.

Seite

Einleitung

Übersicht über den Hamburger Kaffeeimport 9

I. Abschnitt

Der Begriff „Usance“ im Handelsrecht 11
a) Der Begriff „Gewohnheitsrecht“ 12
b) Der Begriff „Usance“ 13
c) Verhältnis von Usance zur Geschäftsbedingung 16

II. Abschnitt

Die Usancen im Hamburger Kaffeelocohandel 18
1. Allgemeine Bestimmungen 18
2. Besondere Bestimmungen 20
a) Kauf nach Probe 20
b) Kauf nach Handmuster 22
c) Abnahmezeit 23

III. Abschnitt

Die Usancen im Hamburger Kaffeelieferungsgeschäft 24
1. Handelsklauseln 24
a) Die „cif“ Klausel 25
b) Die „c & f“ Klausel 26
c) Die „fob“ Klausel 27
2. Die besonderen Usancen im Lieferungsgeschäft 27
a) Versicherung 28
b) Andienung 28
c) Mängelrüge 28
d) Verfahren bei abfallender Qualität 28
e) Verfahren bei Seebeschädigung 29
f) Verkauf von Konossementen 29
g) Mängelrüge bei Teilleistungen 30
h) Kauf mit der Klausel „frei hinter Käufers Lager“ . . 30
i) Kauf „ab Quai“ 30
k) Der „tel-quel“ Kauf 31

IV. Abschnitt

Die Usancen im Hamburger Kaffeeterminhandel 32
1. Das Waren- und Kaffeetermingeschäft im allgemeinen . 32
2. Das Kaffeetermingeschäft 34
a) Die Technik im Kaffeetermingeschäft und die Stellung der Liquidationskasse 34
b) Die Andienung und der Andienungsschein 36
c) Der Charakter des Kaffeetermingeschäfts:
α) als Risikoversicherung 39
β) als Spekulationsgeschäft 40
γ) als Effektivgeschäft 40
d) Die Andienungs- und Lieferfrist 40
e) Die sachlichen Voraussetzungen der Andienung . . . 42
f) Andienungs-, Zahlungs-, Abnahmeverzug 47
g) Verzug in Erfüllung der Einschuß- bezw. Nachschußverpflichtung und Zahlungseinstellung 49

V. Abschnitt

1. Zweck der Arbitrage 52
2. Unterschied zwischen Schiedsgutachtervertrag und Schiedsvertrag 54
3. Vergleich mit den Bestimmungen für das Vereinsschiedsgericht 58

Literaturverzeichnis.

Adler, Der Annahmeverzug des Käufers beim Handelskauf. Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht Bd. 71, S. 447 ff.

Adler, Zum Rechte des Termingeschäftes. Archiv für bürgerliches Recht. Bd. 17, S. 132 ff.

Bayerdörffer, Der Kaffeeterminhandel, Jahrbücher für Nationalökonomie und Statistik, 1. Bd., Jena 1891, S. 641 ff., 840 ff.

Beheim, Zum Begriff des Börsentermingeschäftes. Monatsschrift für Handelsrecht und Bankwesen. Berlin 1899, S. 134 ff.

Coack, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 1922.

Danz, Die Auslegung der Rechtsgeschäfte. Jena 1911.

Dove, Subjektive Elemente bei der Gewohnheitsrechtsbildung, Handelsgebräuche und typische Geschäftsbedingungen. J. W. 1916.

Dove-Abt, Gutachten der Ältesten der Kaufmannschaft zu Berlin über Gebräuche im Handelsverkehr, Berlin 1900, 1910, 1914.

Düringer-Hachenburg, Das Handelsgesetzbuch 1913.

Ehrenberg, Handbuch des gesamten Handelsrechts, Leipzig 1913.

Findeisen, Der Kaffeehandel. Leipzig 1917.

Fuchs, Der Warenterminhandel, seine Technik und volkswirtschaftliche Bedeutung. Jahrbuch für Gesetzgebung und Verwaltung 1891, Bd. XV.

Gaupp-Stein-Jonas, Kommentar zur Zivilprozeßordnung 1926.

Goldmann, Das Handelsgesetzbuch.

Goldschmidt, Handbuch des Handelsrechts.

— Grünhuts Zeitschrift, 2, S. 270.

— Handkommentar zum Handelsgesetzbuch. 1929.

Gramse, Warentermingeschäfte. Marburg 1921.

Heinsheimer, Handelsrecht. Berlin 1927.

Hellwig, System des deutschen Zivilprozeßrechts 1912, 1919.

Kisch, Der Schiedsmann im Versicherungsrecht, zugleich ein Beitrag zum bürgerlichen Recht. 1924.

— Die Unterwerfung unter ein Börsenschiedsgericht. R.L.Z. 1909, 1913.

Krüger, Die Mitwirkung kaufmännischer Körperschaften bei der Entstehung von Handelsusancen. 1924.

Laband, Die Handelsusancen, Z.H.B XVII.
Lenckfeld und Mathies, Hamburgisches Börsenhandbuch, Hamburg 1927.
Müller, Der Charakter und die rechtliche Grundlage der Handelssitte (Diss.) Erlangen 1922.
Nußbaum, Kommentar zum Börsengesetz. München 1910.
Oertmann, Das Recht der Schuldverhältnisse.
— Rechtsordnung und Verkehrssitte.
— Schiedsrichter und staatliches Recht. Z.Z.P. 47, S. 105 ff.
Petersen-Anger, Kommentar zum Z.P.O.
Pinckernelle, Die Arbitrageklausel. Beckenham 1928.
Planck, Kommentar zum BGB. Berlin 1913.
Reichsgerichtsräte, Kommentar zum BGB. Berlin 1923.
Rießer, Die handelsrechtlichen Lieferungsgeschäfte. Berlin 1900.
Schirmer, Arbitrium merum et arbitrium boni viri. Arch. f. d. Ziv. Praxis 91, 13.
Schönfeld, Der Kaffee-Engroshandel Hamburgs, Heidelberg 1903.
Schreiber, Handelsbräuche, Berlin 1922.
Schütte, Die Handelsusancen und ihre Bedeutung im Allgemeinen und für den Hamburger Warenhandel im Besonderen. Münster 1927.
Sehling, Deutsches Handelsrecht, Hamburg 1924.
Staub-Könige, Kommentar zum Handelsgesetzbuch. Leipzig 1926.
v. Staff, Das Schiedsgerichtsverfahren nach dem heutigen deutschen Recht. 1926.
Staudinger, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. München 1926.
Stern, Die kaufmännischen Lieferungsgeschäfte. Leipzig 1924.
Weismann, Lehrbuch des Zivilprozeßrechts 1905.
— Schiedsgutachten, Archiv für die Ziv. Praxis, Bd. 72, S. 307 ff.
Zander, Klauseln im Handelsverkehr. Gruchots Beiträge 49, S. 573.
Geschäftsbedingungen für den Hamburger Börsenterminhandel in Kaffee. Im Amtlichen Anzeiger. Beiblatt zum Hamburgischen Gesetz und Verordnungsblatt. 1925, Nr. 162.
Regulativ für die Verbuchung von Termingeschäften in Kaffee durch die Liquidationskasse in Hamburg A.-G. Ebenda.
Bekanntmachung betreffend die Hamburger Allgemeinen Usancen für den Kaffeehandel. Amtlicher Anzeiger 1925, Nr. 177.

Entscheidungen des R.G. in Zivilsachen: Bd. 14, 114; 19, 31; 35, 3; 42, 146; 45, 67; 47, 104; 50, 260; 57, 108; 61, 354; 62, 353; 69, 107; 75, 41; 76, 113; 87, 134; 87, 193; 88, 392; 90, 1; 92, 130; 96, 59; 96, 231; 97, 152; 103, 82; 106, 212; 101, 361; 110, 47; 112, 253; 118, 139.
O.L.G. Hamburg Hans. G.Z. 1923, 52.
O.L.G. Hamburg Recht 1910, Nr. 3908.
Hans. G.Z. 1898, 305.
Hans. R.Z. 69, 268.
Hans. R.Z. 24, 268.
Hans. R.Z. 22, 323.
K.G. in Jur. Wochenschr. 28, 1754.
Jur. Wochenschr. 1926, 341.
Jur. Wochenschr. 1902, 98.
Jur. Wochenschr. 1906, 573. 49.
Z.H.R. 34, 353.
Z.H.R. 51, 366.
Gruchot 49, 580.
Marktberichte der Hamburger Kaffeebörse.
Hamburger Übersee-Jahrbuch.
Handelsteil des Hamburger Fremdenblattes.

Einleitung.

Übersicht über den Hamburger Kaffeeimport.

Für die Welt draußen und für das Binnenland des Deutschen Reiches ist Hamburg schlechtweg Hafenstadt, die größte des Kontinents. Die meisten Besucher Hamburgs erliegen daher auch der Anziehungskraft des Welthafens und lassen sich anläßlich einer Hafenrundfahrt erklären, welche Werte durch Hamburgs Hafen gehen bezw. dort lagern. Der Dampfer hat die Landungsbrücken eben verlassen, da erscheinen schon linker Hand die gewaltigen Gebäude der „Hamburger Freihafen-Lagerhausgesellschaft". Diese Gesellschaft birgt in ihren Lagern den gesamten Kaffeeimport Hamburgs. Der Fremdenführer spricht von zweihunderttausend Sack Kaffee, die, den Jahresdurchschnitt genommen, tagtäglich dort lagern. Man kann sich von der Wahrheit dieser Behauptungen leicht überzeugen, indem man einen Bericht der Hamburger Kaffeebörse zur Hand nimmt. So ist z. B. aus dem abschließenden Augustbericht 1928[1]) besagter Börse zu ersehen, daß mit der diesjährigen Ziffer der Juli-Import an Kaffee eine Höhe erreicht hat, wie er sie selbst vor dem Kriege nicht aufwies. Schon die Januarziffer des Jahres 1928 mit 241 852 dz war den Importen in den Jahren 1912 und 1913 (253 246 und 249 682 dz) sehr nahe gerückt. Im Juli aber hat die Kaffeeinfuhr mit 233 413 dz jene der Vorkriegszeit schon überschritten (Juli 1912: 218 362, Juli 1913: 133 758 dz), so daß man annehmen darf, daß eine sehr bedeutende Steigerung des Kaffeekonsums sich vollzieht. Der Einfuhrwert des verbrauchten

1) Marktbericht der Hamburger Kaffeebörse. Herausgegeben von dem Verein der am Kaffeehandel beteiligten Firmen. 30. VIII. 28.

Kaffees im Jahre 1927[2]) war mit 2674 Millionen ℛℳ um 21,8 v. H. höher als im Jahre 1913. Aus diesen Zahlen erkennt man, daß der Kaffeeimport einen wichtigen Faktor im Hamburger Handel bildet. Den Juristen interessiert nun weniger die volkswirtschaftliche Seite als vielmehr die juristische Form, unter der die Kaffeekäufe abgeschlossen werden, insbesondere die im Hamburger Kaffeehandel beobachteten Usancen.

Diese darzustellen, ist Aufgabe der vorliegenden Arbeit.

---

2) Hamburger Übersee-Jahrbuch 1928, S. 154 ff.

I Abschnitt.

Der Begriff „Usance" im Handelsrecht.

Folgender Marktbericht, wie er täglich im Handelsteil der großen Tageszeitungen zu finden ist, gibt schon eine Übersicht über den Hamburger Kaffeemarkt:

Hamburg, den 3. Oktober 1928[3]).

„Von Santos lagen heute unveränderte, bis um 6 d ermäßigte, von Rio unveränderte Kost- und Frachtofferten vor. Die Tendenz des hiesigen Terminmarktes war bei etwas niedrigeren Notierungen abgeschwächt. Am Effektivmarkt blieb das Geschäft ruhig."

Der Kaffeehandel gliedert sich also in das Lieferungs-, Termin- und Locogeschäft.

Die nachfolgende Darstellung wird die Usancen dieser drei Geschäftsarten aus praktischen Gesichtspunkten in anderer Reihenfolge behandeln, nämlich: die Usancen im Locogeschäft, im Lieferungsgeschäft und schließlich im Terminhandel.

Den rechtlichen Ausführungen über die Usancen muß naturgemäß eine Festlegung des Begriffes „Usancen" vorausgehen. Das Wort Usance stammt von dem mittelalterlich-lateinischen usancia oder usanzia = Gewohnheit[4]).

Das A.D.H.G.B. sagte in seinem Artikel 1: „In Handelssachen kommen, insoweit dieses Gesetzbuch keine Bestimmungen enthält, die Handelsgebräuche und in deren Ermangelung das allgemeine bürgerliche Recht zur An-

3) Handelsteil des H.F., Abendausgabe 3. X. 28.

4) Ehrenbergs Handbuch I, S. 270, Anm. 25.

wendung". Der Gesetzgeber stellte mithin die Handelsgebräuche über das bürgerliche Recht. Eine Bestimmung von derartiger Reichweite finden wir weder in unserem H.G.B. noch im B.G.B. Ersteres bestimmt lediglich in § 346: „Unter Kaufleuten ist in Ansehung und Wirkung von Handlungen und Unterlassungen auf die im Handelsverkehr geltenden Gewohnheiten und Gebräuche Rücksicht zu nehmen".

a) Der Begriff „Gewohnheitsrecht".

Welcher rechtlichen Natur sind nun diese Gebräuche und Gewohnheiten von denen § 346 H.G.B. spricht? Sind sie etwa Gewohnheitsrecht? Zur Beantwortung dieser Frage bedarf es wiederum zunächst einer Erläuterung des Begriffes „Gewohnheitsrecht". Das H.G.B. erwähnt den Begriff im Gegensatz zum A.D.H.G.B. nicht, wie oben schon erwähnt, sondern hat es der Wissenschaft und der Praxis überlassen, diesen Begriff zu definieren und ferner eine Regelung über das Verhältnis des Gesetzesrechtes zum Gewohnheitsrecht zu treffen.

Es ist anerkannten Rechtes, daß Gewohnheitsrecht neben dem Gesetz Rechtsquelle ist[5]). Für diese Tatsache spricht auch die Entstehung des Gewohnheitsrechts. Krüger[6]) sagt über die Entstehung folgendes: „Ein Satz wird lange Zeit hindurch geübt. Nach Jahren, ja womöglich erst späteren Generationen, drängt sich die Überzeugung auf, der Satz gehöre dem geltenden Rechte an. Man hat vergessen, daß der Satz ursprünglich nur Sitte war und hält ihn für einen Rechtssatz. Man befindet sich also tatsächlich in einem Irrtum darüber, daß, wie man glaubt, der Rechtssatz gar nicht ursprünglich Rechtssatz war, sondern nur Sitte, und hält den Satz deshalb zur geltenden Rechtsordnung gehörig. Eine Bestimmung, die unsere Voreltern stets innegehalten haben — wie wir glauben als Rechtssatz —, halten wir

5) R.G. 75, 41; 76, 113; Art. 2, E.G.B.G.B. Siehe noch Staub, S. 8, Anm. 25, 26, 27.

6) Krüger, Die Mitwirkung kaufmännischer Körperschaften bei der Entstehung von Handelsusancen, 1924.

für Recht lediglich aus der Auffassung heraus, daß lange Zeit hindurch geübte Sätze Recht werden, nur wegen lang dauernden Anwendung. Nach langer Übung hat man eben den Ursprung des Satzes vergessen oder Ungewißheit über seine Eigenschaft ist eingetreten, kurzum, man hält ihn für einen Rechssatz. Hat diese irrige Rechtsüberzeugung, dank deren der Mensch dem Satze als einem Rechtssatze gehorcht, eine größere Zahl von Anhängern gefunden, ist womöglich der größere Teil des Volkes in diesem Irrtum befangen, dann ist es soweit, daß man als recht und billig verlangen kann, der betreffende Satz soll für die Rechtsbedürftigen fortab ein Rechtssatz, eine wirkliche Rechtsnorm, also Gewohnheitsrechtssatz sein".

Auch durch die Kodifikation des Handels- und des Bürgerlichen Rechts bleibt dem Gewohnheitsrecht immer noch Raum; es kann sich nach und nach neues bilden, indessen nur auf Grund einer sich über das ganze Reichsgebiet erstreckenden Übung und Überzeugung (opinio necessitatis sive iuris) [7]).

„Das entscheidende Merkmal eines solchen Gewohnheitsrechtssatzes ist, daß er „gilt", wie ein Gesetz gilt, daß also die Gerichte ihm unterworfen sind (G.V.G. § 1) nur sein Dasein zu konstatieren, aber nicht seine inhaltliche Angemessenheit zu prüfen haben" [8]).

Diese Umschreibung des Begriffes „Gewohnheitsrecht" ist deshalb nötig, weil er nur auf diese Weise von dem verwandten Begriff des Handelsbrauches, der Usance, unterschieden werden kann [9]).

b) Der Begriff „Usance".

Die Usancen sind Tatsachen des Verkehrslebens. Wie das BGB. in den §§ 157 und 242 innerhalb der Grenzen von Treu und Glauben Berücksichtigung der Verkehrssitte bei der Auslegung von Verträgen fordert, so bestimmt der § 346 H.G.B. für Kaufleute die Rück-

7) R.G. 110, S. 47; R.G. 118, S. 139.
8) Heinsheimer, H.R., Berlin 1927, S. 6.
9) Staub, H.R.K. Bd. I, S. 10, Anm. 30.

sichtnahme auf die im Handelsverkehr geltenden Gewohnheiten und Gebräuche. Es bilden mithin der Handelsbrauch und die Gewohnheit keine Rechtsquelle, kein objektives Recht, sodaß sie keine Rechtssätze von bindender Kraft erzeugen. Bei diesen handelt es sich lediglich um ein kaufmännisches Verhalten, „das zwar üblich, aber nicht rechtlich notwendig ist, um ein Verhalten, dem wohl die Überzeugung der Zweckmäßigkeit und Angemessenheit zugrunde liegt, aber die Überzeugung rechtlicher Gebundenheit fehlt“[10]).

Das Gesetz hat, indem es in der Vorschrift des § 346 H.G.B. dem Richter zur Pflicht macht, bei Beurteilung der Bedeutung und Wirkung von Handlungen und Unterlassungen auf die im Handelsverkehr geltenden Gewohnheiten und Gebräuche Rücksicht zu nehmen, nicht objektives Recht, nicht das Gewohnheitsrecht, sondern die tatsächliche Übung und Verkehrssitte, die Handelsusance im Auge[11]).

Diese Handelsusancen kommen in ihrer Wirkung den dispositiven Rechtssätzen sehr nahe. Der Vertrag, den die Parteien untereinander geschlossen haben, wird durch die Usancen ergänzt, wie er sonst ergänzt wird durch die subsidiären staatlichen Rechtsnormen. Und wie diese Normen in Wirkung treten ohne, selbst gegen den Willen der Parteien, vorausgesetzt, daß diese nicht besondere Bestimmungen getroffen haben, so ist auch die Anwendung dieser Normen durch den auslegenden Richter nicht daran gebunden, daß die Parteien Kenntnis von der Usance hatten[12]).

Der Kaufmann handelt vielmehr auf eigene Gefahr, wenn er sich über die auf dem fachlichen und örtlichen Gebiet seiner Berufstätigkeit bestehenden Usancen nicht rechtzeitig unterrichtet. Im allgemeinen wird sich ja der Börsenbesucher bei Abschluß eines Geschäftes durch Unterzeichnen des Schlußscheines den Usancen unterwerfen, wie es in den meisten Schlußscheinen vorgesehen

---

10) Ehrenbergs Handbuch, S. 269, 270; ähnlich Staub, S. 11.
11) Goldmann, Das H.G.B., Anm. zu § 346.
12) R.O.H.G. Bd. 17, Nr. 72, S. 335.

ist. Aber selbst ohne diese vertragliche Anerkennung der Usancen muß er den Sprachgebrauch der Börse gegen sich gelten lassen.

Der § 346 H.G.B. spielt, um es nocheinmal zusammenzufassen, eine sehr wichtige Rolle im Handelsrecht. Er ist für das H.G.B. dasselbe, was §§ 157 und 242 für das B.G.B. bedeuten. Die Handelsusance ist danach nicht nur Hilfsmittel zur Auslegung des Parteiwillens, sie vermag vielmehr auch unvollständigen oder nicht richtig zum Ausdruck gebrachten Parteiwillen zu ergänzen. Nach § 346 H.G.B. ist die Usance auch dann zu berücksichtigen, wenn nachweislich der innere Wille des einen oder des anderen Kontrahenten ein anderer war. Für den Handelsverkehr ist davon auszugehen, daß jeder Kontrahent sich, der Verkehrsauffassung gemäß, derjenigen Auslegung seiner Erklärung fügen will, welche nach Lage der Sache die zutreffende ist, vorausgesetzt, daß der Gegenkontrahent die Erklärungen tatsächlich im Sinne dieser Auslegung versteht und entgegennimmt[13]).

Schließlich ist noch über die Usancen zu sagen, daß sie durch die Kodifizierung und Veröffentlichung von Seiten der Börsenorgane, der Fachvereinigungen oder Handelskammern ihren Charakter als Tatsachen des Verkehrslebens nicht verlieren. Cosack[14]) verleiht den Börsenusancen, sofern sie von amtlichen Organen erlassen sind, den Charakter autonomen Rechts.

Es mag Fälle unter den Usancencodofikationen geben, die von den Börsenorganen gesetztes autonomes Recht bilden.

Von den Hamburger Usancen im Kaffeehandel ist dies nicht zu sagen. Das läßt sich schon mit der Einleitung der beiden Bekanntmachungen von Seiten der Handelskammer bezw. von Seiten des Vorstandes der Hamburger Kaffeebörse, die Hamburger Allgemeinen Usancen für den Kaffeehandel und die Geschäftsbedingungen für den Börsenterminhandel in Kaffee an der Hamburger Börse betreffend, beweisen.

---

13) R.G. 42, S. 146 ff.

14) Cosack, Lehrbuch des H.R. § 93.

Beide Bekanntmachungen[15]) sagen nämlich nur, daß die Usancen bezw. Bedingungen auf Wunsch der beteiligten Kreise zur öffentlichen Kenntnis gebracht werden. Mit solchen Bekanntmachungen wollen die amtlichen Organe nichts anderes sagen, als daß „nach ihrem sachverständigen Ermessen die Einhaltung dieser Börsenbestimmungen den gegenwärtigen Verhältnissen am besten entspricht, daß es daher für wünschenswert erachtet wird, wenn die Geschäfte an der Börse möglichst allgemein unter ihrer Zugrundelegung abgeschlossen werden"[16]).

c) Verhältnis von Usance zur Geschäftsbedingung.

Schließlich ist noch einzugehen auf das Verhältnis von Usance zur Geschäftsbedingung. Beide sind grundsätzlich streng voneinander zu scheiden. Im Handelsverkehr wird häufig der Ausdruck „Geschäftsbedingung" mit dem der Usance identifiziert. Das kann da ohne Gefährdung der Rechtssicherheit geschehen, wo die Geschäftsbedingungen der Niederschlag der in dem betreffenden Geschäftszweig geltenden Handelssitte sind. Wenn sie durch gleichförmige lange Übung seitens aller Beteiligten ihre Anerkennung im Verkehr durchsetzen, verdichten sie sich im Laufe der Zeit zur Handelssitte. Sie sind dann wie diese vom Richter zu berücksichtigen und nach Treu und Glauben auszulegen. Dies gilt z. B. von den vom Vorstand der Hamburger Kaffeebörse bekanntgemachten Geschäftsbedingungen für den Börsenterminhandel in Kaffee[17]). Wiederholt sind diese Bedingungen neu veröffentlicht worden. Das erwies sich als notwendig, weil sich immer wieder durch lang dauernde, gleichförmige Übung neue Sitten im Terminhandel mit Kaffee allgemeine Anerkennung verschafften. Diese Bedingungen sind Usancen im wahren Sinne des Wortes und naturgemäß wie diese zu behandeln.

---

15) Amtlicher Anzeiger Nr. 177, 1925; Nr. 162, 1925.

16) Staub, Kommentar, Anm. 37, S. 13, Bd. I.

17) Siehe Hamburgisches Börsenhandbuch 1896, 1903, 1909, 1926.

Unzulässig ist es jedoch, in dem Falle das Wort „Geschäftsbedingung“ gleichbedeutend mit „Usance“ zu gebrauchen, wo von Seiten der Handelskammer[18]) Geschäftsbedingungen ausgearbeitet und veröffentlicht werden, die dann nach geraumer Zeit als Usancen im Sinne des § 346 H.G.B. von Kaufleuten und Richtern berücksichtigt werden sollen.

---

18) Unter „geraume Zeit“ versteht die Berliner Handelskammer zirka ein Jahr (z. B. Handelsbräuche für den Handel mit Papier: Geschäftsbedingungen aufgestellt: 16. 1. 14. Veröffentlichung als Gebräuche: 22. 1. 15. Siehe Apt, Gutachten Bd. III, IV.

II. Abschnitt.

Die Usancen im Hamburger Kaffeelocohandel.

1. Allgemeine Bestimmungen.

Auf Seite 3 dieser Arbeit wurde gesagt, daß aus praktischen Gesichtspunkten zunächst die Usancen im Locogeschäft, sodann die Usancen im Lieferungshandel und schließlich die im Terminhandel einer rechtlichen Würdigung unterzogen werden sollten. Diese Reihenfolge entspricht auch der Geschichte. Die Technik des Kaffeehandels schritt vom Vorratseinkauf zum Verschiffungskontrakt, mit zunehmender Verbesserung der überseeischen Verkehrsverhältnisse zum Lieferungsgeschäft und parallel zu letzterer Entwicklung und in konsequenter Durchführung der dem Lieferungsgeschäft zugrundeliegenden Idee zum börsenmäßigen Terminhandel fort. Im Kaffeehandel stehen sich nun Loco- und Lieferungshandel einerseits und das Termingeschäft andererseits gegenüber. Wie nun im Kaffeeterminhandel der größte Teil des Konsums gedeckt wird, so haben sich naturgemäß in ihm auch die iuristischen Formen, unter denen die Terminkäufe bezw. Verkäufe abgeschlossen wurden, verfeinert. Sie sind daher auch bei weitem umfangreicher und verdienen eine eingehendere Würdigung als die Usancen im Loco- bezw. Lieferungsgeschäft. Doch ist es durchaus nicht zutreffend, wenn Findeisen[19]) von den „Hamburger Allgemeinen Usancen für den Kaffeehandel" sagt, daß sie sich im wesentlichen auf die Abrundung des Gewichts und Festsetzung der Handelstara beziehen. Im Gegenteil, sie enthalten viele juristische Abweichungen

19) Findeisen, Der Kaffeehandel, Halle 1917, S. 68.

bezw. Besonderheiten von den Bestimmungen des B.G.B. und des H.G.B.

Im Folgenden sollen nun zunächst die von der Hamburger Handelskammer auf Wunsch des Vorstandes dse Vereins der am Kaffeehandel beteiligten Firmen am 15. Juli 1925 veröffentlichten „Hamburger Allgemeinen Usancen für den Kaffeehandel" einer rechtlichen Würdigung unterzogen werden[20]). Es sei dazu bemerkt, daß diejenigen Artikel ausgenommen werden können, die von der Verwiegung und Tara handeln.

Die allgemeinen Bestimmungen der Usancen besagen in Art. 1, daß über den Abschluß eines Geschäftes Schlußscheine auszufertigen sind, die in Ermangelung gegenteiliger Verabredung den Vermerk tragen müssen: „In Gemäßheit der Hamburger Allgemeinen Usancen für den Kaffeehandel". Mit diesen Geschäften sind die soge-Platzkäufe bezw. Verkäufe gemeint, bei denen Absendungs- und Abnahmeort zusammenfallen. Alle diese Geschäfte werden durch Kaffeemakler vermittelt. Die größeren Kaffeefirmen werden von ihnen täglich besucht. Sie verhandeln zwischen Verkäufer und Käufer sowohl während dieser Besuche wie auch an der Börse. Nach Abschluß des durch den Makler vermittelten Kaufes hat dieser den Parteien die Schlußnote zuzustellen und zwar muß dies am Tage des Geschäftsabschlusses geschehen. Art. 1, Abs. 2.

---

20) Von diesen sind die Verkaufsbedingungen des Vereins der Hamburger Kaffee-Effektiv-Händler streng zu scheiden. In diesem Verein sind die Händlerfirmen zur Wahrung ihrer gemeinsamen Spezialinteressen — speziell der inländischen Kundschaft gegenüber — zusammengeschlossen. Die Firmen mußten sich, um Absatz zu schaffen, notgedrungen auf Kreditgeschäfte einlassen. Sie haben darüber kürzlich als wichtige Neuerung den Art. 12 ihren Geschäftsbedingungen eingefügt, der besagt, daß bis zur endgültigen Bezahlung die Ware Eigentum des Verkäufers bleibt. Die Forderung des Effektiv-Händler-Vereins, der Verein der am Kaffeehandel beteiligten Firmen, in welchem sich Händler, Agenten, Makler, Importeure und Spediteure vereinigten, möge auch die Eigentumvorbehaltsklausel bei sich einführen, mußte einmal an der Rechtsnatur der Usance, zum anderen an der Tatsache scheitern, daß in letzterem Verein nur Kassageschäfte getätigt werden.

Diese Schlußscheine gelten als genehmigt, wenn nicht „bis zur Börse“[21]) des darauffolgenden Werktages bei der Gegenpartei Einwendungen erhoben worden sind. Ist aber abweichend von dieser Bestimmung eine Frist ausgemacht, innerhalb welcher die Gegenpartei ihre Erklärung über die Genehmigung kund zu tun hat, so gilt § 147 B.G.B. Ist dagegen als Termin ein Tag bestimmt, so muß die Erklärung bis 5 Uhr nachmittags bei der Gegenpartei eingetroffen sein.

Steht bei einem Geschäftsabschluß vor der Mengenangabe das Wort „circa“, so ist der Verkäufer gemäß Art. 5 berechtigt, bis zu 3% mehr oder weniger zu liefern. Jedoch kann er die Menge nicht willkürlich zu seinem Vorteil verändern. Hat er das getan, so kann der Käufer Nachweisung verlangen, d. h. er kann vom Verkäufer das im Vertrage angegebene genaue Gewicht verlangen.

Im letzten Artikel 6 der allgemeinen Bestimmungen der Usancen ist die Schiedsgerichtsbarkeit geregelt. Wir kommen beim Kaffeeterminhandel nochmals ausführlich darauf zurück. Hier mag vorläufig nur festgestellt sein, daß alle Streitigkeiten zwischen Kaffeehändlern und zwischen diesen und den Maklern der endgültigen Entscheidung des Schiedsgerichtes bezw. des Gutachterausschusses des Vereins der am Kaffeehandel beteiligten Firmen unterliegen. Voraussetzung dafür ist allerdings, daß diese Streitigkeiten aus Geschäften herrühren, die unter Bezugnahme auf die „Hamburger Allgemeinen Usancen für den Kaffeehandel“ abgeschlossen sind.

2. Besondere Bestimmungen.

a) Kauf nach Probe.

Wir kommen jetzt zu dem besonderen Teil der Usancen über die Platzverkäufe. — Sobald der Hamburger Importeur einen Überblick über die Qualität der neuen Ware hat, stellt er Proben aus seinen verschiedenen Sorten auf.

---

21) „Bis zur Börse“ heißt gem. Art. 2 Abs. 3 bis 12½ Uhr am Kontor oder bis 2 Uhr auf der Börse, an Sonnabenden bis 12½ Uhr nur am Kontor.

Diese Proben händigt er einem Makler aus, der seinerseits einen Käufer sucht. Mit Rücksicht auf diesen Vorgang wird in Hamburg befindlicher Kaffee, sei es daß er eingelagert ist, sich noch am Kai befindet oder schließlich noch in der Schute liegt, „nach Probe" und zwar auf „Nachstechen" gehandelt. „Auf „Nachstechen" heißt: Der Käufer kann sich mittels eines Instrumentes, das er bis auf den Grund des betreffenden Sackes Kaffee sticht und mit dem er eine Probe des gekauften Kaffees herausholt, von dem probemäßigen Ausfall der Ware überzeugen. § 494 B.G.B. sagt nun: Bei einem Kauf nach Probe oder nach Muster sind die Eigenschaften der Probe oder des Musters als zugesichert anzusehen. Nach § 459 II B.G.B. haftet der Verkäufer einer Sache für zugesicherte Eigenschaften. Diese Zusicherung bestimmter Eigenschaften hat als direktes Garantieversprechen für das Vorhandensein der betreffenden Eigenschaften zur Folge, daß der Verkäufer beim Mangel jener Eigenschaften zur Zeit des Vertragsschlusses nicht nur auf Wandlung oder Minderung gemäß § 462 B.G.B., sondern statt dessen auch wegen Nichterfüllung auf vollen Schadensersatz vom Käufer in Anspruch genommen werden kann (§ 463 B.G.B.). Letztere Möglichkeit hat der Hamburger Kaffeekaufmann nicht. Art. 8. Er hat bei nicht probegemäßem Ausfall der Ware nur die Möglichkeit, ohne weitere Fristerteilung vom Geschäft zurückzutreten. Dabei ist zu bemerken, daß sich eine vollkommene Übereinstimmung zwischen Probe und zu liefernder Ware meistens nicht erzielen läßt. Eine Übereinstimmung zwischen Probe und Ware in den wesentlichsten Punkten muß daher in der Regel als genügend erachtet werden. Wird eine geringfügig abfallende Qualität festgestellt, so ist deren Zulässigkeit in den Grenzen der §§ 242, 133, 157 B.G.B. zu beurteilen[22]).

Der Käufer hat seinen Rücktritt vom Kauf spätestens bis zur Börse[23]) des dem Geschäftsabschluß folgenden Werktages schriftlich dem Verkäufer mitzuteilen. Diese

22) O.L.G. Hamburg, Bd. 3, S. 206.

23) Siehe Anm. 20, S. 12.

Frist erfährt eine Verlängerung, wenn der Käufer durch höhere Gewalt, Streik oder vom Verkäufer zu vertretende Umstände an der Abgabe seiner Erklärung oder an der Prüfung der gelieferten Ware verhindert wird. Von diesen Umständen hat der Käufer dem Verkäufer „ungesäumt" — nach B.G.B. unverzüglich — Anzeige zu machen. Die Erklärungsfrist beginnt in Fällen der Verhinderung mit deren Beseitigung und der entsprechenden Anzeige des Verkäufers an den Käufer.

b) Kauf nach Handmuster.

Eine zweite Art des Platzkaufes hat ihre usancenmäßige Regelung im Art. 11 der Hamburger Allgemeinen Usancen für den Kaffeehandel gefunden, der Kauf nach Handmuster. Nach Handmuster[24]) werden solche Kaffeesorten gekauft, die noch in Hamburg in Bearbeitung, noch nicht fertiggestellt sind. Das Handmuster ist ein geringes Quantum dieser Ware. Ist ein Kauf nach Handmuster abgeschlossen, so ist der Verkäufer verpflichtet, dem Käufer spätestens am Vormittage des dem Geschäftsabschlusse folgenden Werktages ein Großmuster zu übermitteln. Dieses Großmuster tritt dann an die Stelle der beim Kauf „nach Probe" schon erwähnten Nachstechprobe. Entspricht die Ware dem Großmuster nicht, so sind in diesem Falle die Rechte, dem Käufer gegenüber den Rechten, die er bei nicht probegemäßen Ausfall der Ware beim Kauf „nach Probe" hat, usancegemäß erheblich erweitert. Er hat drei Möglichkeiten: Er kann

1. die Ware zurückweisen,
2. die Ware zurückweisen und Schadensersatz verlangen,
3. gemäß § 462 B.G.B. mindern.

Ist der Verkäufer bei einem Verkauf nach Handmuster im Lieferungsverzuge, so hat der Käufer nach Art. 11

24) Gegensatz „nach Probe", wo es sich um fertigen Kaffee handelt. Der Kauf „nach Type" unterscheidet sich von ersterem insofern, als Abweichungen der Ware gestattet sind; nur die Ware im ganzen muß dem Typ entsprechen. Vgl. O.L.G. Hamburg im Recht 1910, Nr. 3.

Abs. 1, Satz 3 der Usancen ebenfalls drei Rechte: Er kann

1. Erfüllung nebst Schadensersatz wegen verspäteter Erfüllung verlangen,
2. statt der Erfüllung Schadensersatz wegen Nichterfüllung fordern und
3. „von dem Vertrage abgehen — B.G.B. zurücktreten — gleich als ob derselbe nicht geschlossen wäre".

Die beiden letzten Rechte kann der Gläubiger jedoch nur dann ausüben, wenn er dem Schuldner, wie es ja auch im § 326 B.G.B. festgesetzt ist, seine Wahl anzeigt[25]) und ihm dabei, wenn es die Natur des Geschäftes zuläßt, eine den Umständen angemessene Frist zur Nachholung des Versäumten bestimmt. Diese Usance ist eine Kombination der Bestimmungen in §§ 326 Abs. I Satz 1 und 2 und 326 Abs. II B.G.B. insofern, als einerseits der Absatz 1 auch grundsätzlich dem Gläubiger die genannten Rechte nur nach Ablauf einer angemessenen Frist, in der die Leistung nicht rechtzeitig erfolgte, zubilligt, andererseits aber der Absatz II dieselben Rechte ohne Fristsetzung gewährt, wenn der nicht im Verzug befindliche Teil an der Erfüllung des Vertrages kein Interesse hat.

c) Abnahmezeit.

Von Wichtigkeit sind noch die beiden Artikel 12 und 13 der Allgemeinen Usancen. Grundsätzlich handelt es sich bei den Platzkäufen um Käufe Zug um Zug. Bei größeren Posten ab Lager gehandelten Kaffees hat sich jedoch eine Abnahmezeit, in den Usancen „Empfangszeit" genannt, eingebürgert. Diese beträgt bei Posten bis zu 20 Sack 14 Tage, bei größeren Posten 4 Wochen. Diese lange Empfangszeit entfällt jedoch, wenn „prompte Lieferung" ausbedungen ist. Hier muß die Abnahme innerhalb von drei Werktagen nach dem Tage des Geschäftsabschlusses erfolgen. Die Fristen werden nach den §§ 187, 188, 193 B.G.B. berechnet.

---

25) Diese Anzeige muß „bis zur Börse" erfolgen und zwar schriftlich.

III. Abschnitt.

Die Usancen im Hamburger Kaffeelieferungsgeschäft.

1. Handelsklauseln.

Bevor wir an die Betrachtung der Usancen im Lieferungshandel gehen, müssen einige gerade in diesem Handelszweig viel verwandte Handelsklauseln auf ihre rechtliche Bedeutung untersucht werden. Diese Handelsklauseln beziehen sich auf die Tragung der Transportkosten, auf die Transportgefahr und auf den Erfüllungsort.

Eine Kaffeesendung im Lieferungshandel nimmt z. B. vom Hauptproduktionsland Brasilien nach Hamburg folgenden Weg. Die großen brasilianischen Exporteure sind durch Agenten in Hamburg vertreten. Der Exporteur stellt, sowie er den Ausfall der Ernte übersehen kann, alljährlich Type-Proben[26]) auf, die er seinen Agenten in Hamburg übermittelt. In Brasilkaffee werden folgende Typen unterschieden: Extraprime, prime, superior, good, regular. Von diesen bildet im Hamburger Lieferungshandel wie auch im Terminhandel der Type „superior Santos“[27]) die Basis. Der Agent sucht nun wie der Makler im Platzgeschäft mit diesen Type-Proben die Hamburger Firmen auf, nachdem ihm vorher auf Grund dieser Standard-Muster per Kabel Preise gemacht sind, die meistens nur 6 Stunden Gültigkeit haben. Der Exporteur garantiert nun keinen unbedingt mustergetreuen Ausfalls des Kaffees, sondern verspricht nur, daß seine Abladung in Santos den Wert der Standard-Muster innehält[28]). Seine Offerten lauten entweder cif Hamburg

26) Man nennt sie auch Standard-Muster.

27) „Superior Santos“ genannt nach dem größten Kaffeeproduktionsland und Kaffeeexporthafen Brasiliens, Santos.

28) Siehe Anm. 24.

oder C & f Hamburg oder schließlich fob Santos. Diese drei Klauseln müssen im Folgenden näher untersucht werden.

a) Die „cif" Klausel.

Die Klausel „cif" (costs, insurance, freight, Unkosten, Versicherungsprämie, Fracht) besagt: Der Verkäufer hat in seine Offerte die Abladungskosten, die Versicherungsprämie und die Fracht eingerechnet. Er ist verpflichtet diese Unkosten bis zu dem hinter dem Wort „cif" angegebenen Bestimmungsort zu tragen[29]). Der Bestimmungsort ist auch der Ablieferungsort, an dem der Käufer die Ware abnehmen und bezahlen muß. Grundsätzlich ist das Gewicht bei der Auslieferung für die Berechnung des Kaufpreises maßgebend. Der Käufer hat am Auslieferungsort auch die Qualität der Ware zu prüfen. In Handelskreisen[30]) war man früher der Ansicht, daß die „cif-Klausel" an dem Erfüllungsort nichts ändere. Heute hat das R.G.[31]) mehrfach dahin entschieden, daß, wenn die „cif-Klausel" bei einem Abladegeschäft ausdrücklich vereinbart ist, der Abladeplatz Erfüllungsort für den Verkäufer sein soll. So hat das Reichsgericht[32]) einen besonders krassen Fall, wo es sich um ein Abladegeschäft, das kurz vor dem Kriege mit der „cif-Klausel" und der weiteren Klausel „Zahlung bei Eintreffen des Dampfers auf der Elbe" abgeschlossen war, in oben erwähntem Sinne entschieden. In der Urteilsbegründung sagt es, daß die „cif-Klausel" ihrem Inhalte nach über die Frage des Erfüllungsortes nichts bestimmt. „Wird nun aber in einem Abladegeschäft mittels der cif-Klausel besonders ausgesprochen, daß Kosten, Versicherung und Fracht bis zum Bestimmungshafen in den Kaufpreis eingeschlossen sind, so ist dies ein starkes Anzeichen dafür, daß der Abladeplatz der Erfüllungsort für den Verkäufer sein soll. Andernfalls wäre die cif-Klausel überflüssig oder doch nur von geringer Bedeutung. Auch die Abrede

29) R.G. 14, S. 114.
30) Handelskammern Frankfurt, Altona.
31) R.G. 87, S. 134; 96, S. 231.
32) R.G. 90, S. 1 ff.

freundschaftlicher Arbitrage ändert an dieser Tatsache nichts. Bei ihr kann sehr wohl festgestellt werden, ob vorgefundene Mängel auf der Reise entstanden oder schon bei der Abladung der Ware vorhanden gewesen sind“[33]). Ergänzend ist hierzu zu bemerken, daß die Gefahr beim cif-Abladegeschäft noch nicht durch ordnungsgemäße Abladung auf den Käufer übergeht, obgleich die Ware durch die Verladung der zur Ausführung der Versendung bestimmten Person nach § 447 Abs. 1 B.G.B. ausgeliefert ist. Erst mit der Absendung des gehörig indossierten Konossements, d. h. eines auf den Namen oder die Order des Käufers ausgestellten Konossements an den Käufer, überträgt der Verkäufer auf diesen die Gefahr[34]), denn von diesem Augenblick an begibt sich der Verkäufer der eigenen Verfügung über die Ware. — Usancegemäß gilt aber auch beim cif-Abladegeschäft die Gefahr als übergegangen, wenn der Verkäufer dem Käufer die Verladeanzeige übersandt hat[35]). Dies kommt dann vor, wenn der Verkäufer die Übersendung des Konossements aus irgendwelchen Gründen nicht so schnell hat bewerkstelligen können.

b) Die „c & f“ Klausel.

Ebenso häufig wie „cif“ wird dem Hamburger Importeur c & f (cost and freight) Kost = Fracht offeriert. D. h. der Verkäufer ist verpflichtet, nur die Kosten der Abladung und die Fracht bis zum Bestimmungsort zu be-

---

33) In diesem Sinne hat sich auch die im August 1928 in Warschau abgehaltene Konferenz der International Law Association im Entwurf für einen „Standard cif-Kontrakt“ entschieden. Es heißt dort: Die Dokumente reisen auf Gefahr des Verkäufers (Rules 17, 19). Die Ware reist auf Gefahr des Käufers mit dem Zeitpunkt, wo die Ware ordnungsmäßig in der aus dem Vertrag sich ergebenden Weise vom Verkäufer abgeladen ist (Rules 3 und 6).

Siehe Dr. Holländer.

Ein Standard-cif-Kontrakt, im Handelsteil des Hamburger Fremdenblattes, 4. Beilage zu Nr. 296, 24. X. 28. Siehe auch Jur. Wochenschrift 1926, S. 341.

34) R.G. 88, S. 392.

35) R.G. 92, S. 130; Kommentar der Reichsgerichtsräte § 447, 3 b.

zahlen. Die Kosten der Seeversicherung müssen vom Käufer selbst getragen werden. Betreffs Erfüllungsort und Gefahrtragung gilt vom c & f-Vertrag dasselbe wie vom cif-Vertrag[36]).

c) Die „fob" Klausel.

Als letzte Klausel ist noch die „fob-Klausel" zu besprechen. Sie kommt weniger im Verkehr des überseeischen Exporteurs mit dem Hamburger Kaufmann zur Anwendung, als vielmehr im Handel des Hamburger Importeurs mit seinen binnenländischen Abnehmern. So besonders im Oberelbe- und Ostseeschiffahrtsgeschäft. „Fob" bedeutet free on board, frei an Bord. Der Ablader hat die Ware auf seine Kosten bis an Bord des Schiffes zu bringen[37]). Die Fracht fällt dem Käufer zur Last.

Auch hier herrschte lange Zeit Streit darüber, welcher Platz als Erfüllungsort zu gelten hätte. Erst neuerdings ist diese Unklarheit durch höchstrichterliche Entscheidungen beseitigt worden[38]). Das Reichsgericht sagt im 106. Band, Seite 212: Die Gefahr geht zwar nach § 447 B.G.B. auf den Käufer über und nach § 269 Abs. 3 ist der Umstand allein, daß der Verkäufer die Kosten der Versendung übernommen hat, nicht ausreichend zu der Annahme, daß der Bestimmungsort der Leistungsort sein soll. Aber die fob-Klausel ist mehr als eine Spesenklausel. Ihr zufolge ist der Verkäufer verpflichtet die Ware an das Schiff zu bringen. Diese Beförderung zum Schiff ist ein Stück der dem Verkäufer obliegenden vertraglichen Leistung. Er trägt mithin auch die Gefahr bis an Bord des Schiffes. Es ist also seine Sache, eine Transportversicherung für die Ware zu nehmen.

2. Die besonderen Usancen im Lieferungsgeschäft.

Nach der Darstellung dieser drei Klauseln sind die von der Hamburger Handelskammer ebenfalls in Nr. 177 des

36) R.G. 88, S. 73; § 18 der Hamburger Platzzusance. Siehe Hamburgisches Börsenhandbuch S. 123.

37) Hans. R.Z. 09 Nr. 268.

38) R.G. 106, S. 212; O.L.G. Hamburg, Hans. R.Z. 24, S. 263.

Amtlichen Anzeigers vom Jahre 1925 zuletzt veröffentlichten Usancen im Lieferungshandel darzustellen.

a) Versicherung.

Nach Art. 16 ist der Verkäufer von schwimmenden oder abzuladenden Kaffees verpflichtet, die Ware zum vollen Verkaufswert zu versichern. Er ist ferner verpflichtet, dem Käufer den Namen des Schiffes, mit dem die Ware verladen ist bezw. verladen werden soll, anzu geben. Auch das Datum des Konossements, sowie alle in Bezug auf die Erfüllung des Vertrages eintreffenden Mitteilungen muß er dem Käufer sofort schriftlich übermitteln.

b) Andienung.

Andienungen[39]) auf Lieferung verkaufter und zum Empfang bereiter Kaffees muß der Verkäufer dem Käufer „bis zur Börse" zustellen. Ist das bis zu diesem Termin nicht geschehen, so gelten die Zustellungen als am nächstfolgenden Werktage erfolgt. Von der juristischen Funktion der Andienung wird noch ausführlich im Rahmen des Terminhandels gesprochen.

c) Mängelrüge.

Wie im Locohandel, so sind auch im Lieferungshandel die Kaffees, sobald sie angedient sind und dem Käufer zur Verfügung stehen, von diesem nachzustechen.

Die Ware gilt als genehmigt, falls der Käufer nicht „bis zur Börse" des der ordnungsmäßigen Andienung folgenden Werktages dem Verkäufer seinen Einspruch schriftlich mitgeteilt hat. Im übrigen gilt für die Einspruchfrist dasselbe wie für die Erklärungsfrist beim Locohandel (siehe oben S. 15, 16).

d) Verfahren bei abfallender Qualität.

Hat nun das Schiedsgericht des Vereins der am Kaffeehandel beteiligten Firmen festgestellt, daß die Qualität des Kaffees gegenüber dem dem Käufer übersandten

39) Andienen heißt: anbieten. Früher bediente man sich auch des Ausdruckes: ankündigen.

Typemuster, auf Grund dessen das Geschäft abgeschlossen ist, abfällt, so ist der Verkäufer nach Art. 19 weder verpflichtet noch berechtigt, eine andere Partie als Ersatz anzudienen. Der Käufer hat die Ware vielmehr, falls der Qualitätsunterschied 10% nicht übersteigt, mit einer festzusetzenden Vergütung zu empfangen. Anders ist es dagegen, wenn die abfallende Qualität 10% übersteigt. In diesem Falle hat der Käufer das Recht, die Ware mit einer entsprechend höheren Vergütung zu empfangen. Er kann den Empfang jedoch auch ablehnen, ohne daß ihm ein Schadensersatzanspruch dafür zusteht. Über seine Wahl muß der Käufer dem Verkäufer bezw. dessen Vertreter eine entsprechende Erklärung „bis zur Börse" des auf die Zustellung des Qualitätserkenntnisses von Seiten des Vereinsschiedsgerichtes folgenden Werktags abgeben.

e) Verfahren bei Seebeschädigung.

Da es im Lieferungsgeschäft sehr häufig vorkommt, daß eine Ladung bezw. eine Partie seebeschädigten Kaffee enthält, hat sich auch über diesen Fall eine Regelung usancegemäß durchgesetzt. Die Usancen unterscheiden zwei Fälle:

1. Im Lieferungsvertrag ist die Lieferung beschädigter Ware ausgeschlossen. Hier kann der Käufer vertragsgemäß beschädigte Ware zurückweisen.
2. Der Vertrag enthält keine Bestimmung über Seebeschädigung. Dann stehen dem Käufer zwei Rechte zu: Er kann die beschädigte Ware zurückweisen oder den seebeschädigten Teil der Sendung mit einer vom Vereinsschiedsgericht festzustellenden Vergütung empfangen. Nach Art. 20 der Usancen tritt an die Stelle dieser Vergütung, falls der Verkäufer einen Ersatzanspruch an seinen Versicherer hat, und das dürfte in der überwiegenden Zahl aller Fälle von Seebeschädigung zutreffen, die Übertragung dieses Anspruches auf den Käufer.

f) Verkauf von Konossementen.

Da im Seerecht das Konossement als Traditionspapier die Forderung, den Besitz und ein dingliches Recht, im

Zweifel Eigentum, verkörpert, kommt es im Hamburger Überseehandel häufig vor, daß Konossemente verkauft wurden, da ja mit ihrer Übergabe an den Käufer auch das Käufer auch das Eigentum an der Ware auf diesen übergeht.

Dieser Tatsache haben auch die Usancen[39]) im Hamburger Kaffeehandel getragen. Werden Konossemente über schwimmende Kaffees verkauft, so hat der Verkäufer das abgestempelte Konossement frühestens am Tage des Eintreffens des Schiffes im Hamburger Hafen dem Käufer zu übergeben. Ebenso ist der Verkäufer verpflichtet, dem Käufer auf Verlangen die den vollen Verkaufswert deckende Police auszuliefern.

g) Mängelrüge bei Teilleistungen.

Eine rechtlich interessante Usance findet sich im Art. 22. Während im bürgerlichen Recht (§ 266 B.G.B.) der Schuldner grundsätzlich zu Teilleistungen nicht berechtigt ist, kennt der Kaffeelieferungshandel eine Teilleistung. Wird Kaffee in Teilen angedient, so gelten die Bestimmungen hinsichtlich der Zeit der Beanstandung (Art. 8) für jede dieser Teillieferungen.

h) Kauf mit der Klausel „frei hinter Käufers Lager".

Enthält der Kaufvertrag die Klausel „frei hinter Käufers Lager bezw. auf Käufers Schale zu liefern", so muß der Käufer dem Verkäufer einen zu Wasser erreichbaren Speicher anweisen. Sobald aber die Anlieferung baren Speicher anweisen. Sobald aber die Anlieferung zu Wasser infolge höherer Gewalt unmöglich wird, ist der Verkäufer jederzeit berechtigt und auf Verlangen des Käufers sogar verpflichtet die Ware zu Lande frei vor die Tür des angewiesenen Lagers zu liefern.

i) Kauf „ab Quai".

Eine sehr häufig vorkommende Klausel ist die des Kaufes bezw. Verkaufes „ab Quai". Sie hat folgenden Inhalt. Die Ware muß am Quai gelöscht werden, handelsüblich gestapelt und zur Verfügung liegen. Nach Er-

40) Art. 21 der Platzusancen.

füllung dieser Voraussetzungen darf sie erst vom Verkäufer angedient werden. Der Käufer hat den Kaffee spätestens am zweiten Werktage nach der ordnungsgemäßen Andienung zu empfangen. Das Rügeverfahren und die Erklärungsfristen, ferner das Verfahren bei abfallender Qualität sind ebenso geregelt wie bei den Käufen schwimmender oder abzuladender Kaffees. Nur das letztere hat hier in einer Hinsicht eine Sonderregelung erfahren. Hält sich nämlich der Käufer für berechtigt, die Ware bei einer abfallenden Qualität von mehr als 10% zurückzuweisen, so ist hier verpflichtet, die Ware zunächst ohne Verzögerung vom Quai abzunehmen (Art. 26 Abs. 5). Er darf sie aber nicht auf sein Lager nehmen, sondern muß sie auf ein „öffentliches" Lager (z. B. Hamburger Freihafen-Lagerhaus-Gesellschaft) bringen. Die Kosten der Verbringung trägt bis zum Höchstbetrage der Spesensätze der Hamburger-Freihafen-Lagerhaus-Gesellschaft der Verkäufer.

k) Der „tel-quel" Kauf.

Zum Schluß der Lieferungsusancen ist noch die „tel-quel"-Klausel des Art. 28 zu behandeln. Dieser sagt: „Bei „tel-quel" verkauften Kaffee's ist der Käufer verpflichtet, jede Ware, welche der Gattung nach der vertragsmäßigen Bezeichnung entspricht, ohne Rücksicht auf Qualität zu empfangen". Sie schließt also die Mängelrüge aus, wozu allerdings zu bemerken ist, daß die Klausel nur solche Mängel deckt, die dem Herkunftsland der betreffenden Ware eigentümlich sind[41]). Im Gegensatz zur früheren Auffassung[42]) nimmt man heute an, daß die Klausel nicht nur geringen Verderb, sondern auch erheblichen Verderb und erhebliche Beschädigung deckt[43]). Allerdings darf die Ware nicht vollkommen unbrauchbar sein; sie muß immer noch als Handelsgut nach den in dem betreffenden Handelszweig herrschenden Anschauungen gelten können[44]).

41) Z.H.R. 34, 353; 51, 366.
42) R.G. 19, 31.
43) Gruchot 49, 580.
44) J. W. 1902, S. 98.

IV. Abschnitt.

Die Usancen im Hamburger Kaffeeterminhandel.

1. Das Waren- und Kaffeetermingeschäft im allgemeinen.

Das Kaffeetermingeschäft wie das Warentermingeschäft im allgemeinen ist seit seinen ersten Anfängen in Literatur und Rechtssprechung Gegenstand heftiger Meinungsverschiedenheiten gewesen. Als Termingeschäft bezeichnet man, im Gegensatz zum Kassageschäft, solche Geschäfte, deren Erfüllung nicht sofort geschieht, sondern erst an einem späteren Termin. Das Börsengesetz von 1908 gibt zwar keine Definition des Börsentermingeschäftes, doch hat sich auf Grund des alten Börsengesetzes und der dazu ergangenen Rechtsprechung des Reichsgerichtes eine fast einhellige Rechtsmeinung herausgebildet. Danach unterscheidet man erlaubte offizielle, erlaubte nicht offizielle und verbotene Börsentermingeschäfte. Nach der herrschenden Meinung[45]) ist das Börsentermingeschäft notwendig Fixgeschäft. Seine Eigenart besteht in seiner Beziehung zum Terminmarkt, auf dem jederzeit ein gleiches Geschäft als Gegengeschäft abgeschlossen werden kann. Weitere Ausführungen hierüber wie über die Rechtsverbindlichkeit des Börsentermingeschäfts und den Differenz- oder Spieleinwand (§ 58 B.G.) würden über den Rahmen dieser Arbeit hinausgehen. Wir werden uns im Folgenden nur mit dem erlaubten offiziellen Börsentermingeschäft in Kaffee befassen. (§ 53 B.G.). Dieses erfüllt im Wirtschaftsverkehr drei Aufgaben. Es kann Effektivgeschäft, reines Spe-

---

45) Nußbaum, Kommentar zum B.G., S. 232 ff.; Staub, Kommentar zu § 376 Anm. 9 R.G. 101, S. 361.
Anderer Ansicht: Cosack, Lehrbuch S. 368.

kulationsgeschäft oder schließlich Sicherungsgeschäft sein. Diese letztere Möglichkeit ist für den Handel von großer Bedeutung.

Der Hamburger Kaffeehändler, der schwimmende Ware gekauft hat, die er ja erst nach der Ankunft in Hamburg effektiv weiterverkaufen kann, kann sich gegen starke Preisschwankungen dadurch sichern, daß er sofort das gleiche Quantum per Termin kauft. Steigt der Preis, so wird eben die Eindeckung mehr kosten und er wird am Termingeschäft verlieren, während er an der Schiffsladung entsprechend verdient. Fällt der Preis, so gestaltet es sich umgekehrt.

Der risikoversichernde Charakter des Kaffeetermingeschäftes läßt sich am besten aus einem Beispiel mit zahlenmäßig ausgedrückten Kaffeepreisen ersehen.

Angenommen im Januar sei der Terminpreis für Kaffee per laufenden Monat 82 Pfg. für ½ kg, per Mai aber 90 Pfg. Alsdann wird der Eigentümer eines Kaffeevorrates, den er zu 84 Pfg. im Locogeschäft abstoßen könnte, hoffen dürfen, daß auch greifbare Ware im Monat Mai den Terminpreisen entsprechend höher sein wird, etwa 92 Pfg. Sein Bestreben geht aber dahin, diesen Unterschied von 8 Pfg. zu verdienen. Es würde aber Spekulation sein, wenn er ohne weitere Maßnahmen zu treffen, den Kaffee bis Mai behielte, denn statt des erhofften Gewinnes könnte ebensoleicht ein Verlust eintreten. Um nicht zu spekulieren, kann er wie folgt verfahren. Im Januar verkauft er Terminkaffee per Mai zu 90 Pfg. und behält seinen Vorrat. Im Mai sind drei Möglichkeiten denkbar:

1. Terminkaffee per laufenden Monat steht 82 Pfg. im Januar, greifbare Ware entsprechend 84 Pfg. an ihr verdient der Kaffeehändler nichts; aber er kauft Terminkaffee zu 82 Pfg. und gleicht damit seinen Terminverkauf per Mai aus, den er zu 90 Pfg. abgeschlossen hatte, sodaß er im Termingeschäft 90 Pfg. — 82 Pfg. = 8 Pfg. verdient.

2. Terminkaffee kostet im Mai per laufenden Monat wie erwartet 90 Pfg. Der Terminverkauf zu 90 Pfg. muß also durch einen Kauf zu 90 Pfg. ausgeglichen werden,

was keinen Gewinn bedeutet; dagegen wird greifbare Ware entsprechend hoch stehen, etwa 92 Pfg., sodaß an ihr 92 Pfg. — 84 Pfg. = Pfg. verdient werden.

3. Steht im Mai Terminkaffee per laufenden Monat etwa 94 Pfg., so gehen an dem Deckungskauf 4 Pfg. verloren; dagegen wird greifbare Ware etwa 96 Pfg. stehen, sodaß man an ihr 96 Pfg. — 84 Pfg. = 12 Pfg. gewinnt und nach Abzug des Verlustes von 4 Pfg. einen Gewinn von 8 Pfg. erhält.

Bei jeder Möglichkeit sind es die Terminschlüsse, die bewirken, daß die erhoffte Preissteigerung von 8 Pfg. tatsächlich verdient wird.

Grundsätzlich liegt dem Termingeschäft ein Kauf- oder Verkaufsvertrag auf effektive Ware zugrunde.

Juristisch-technisches Erfordernis für das Termingeschäft ist eine schablonenhafte Normalisierung aller wichtigen Kontraktpunkte in der Weise, daß der freien Vereinbarung der Parteien nur noch Preis und Menge unterliegen, die Menge aber auch nur insofern, als sich die Abrede auf ein Vielfaches der in den Geschäftsbedingungen festgesetzten Einheitsquantität bezieht. —

2. Das Kaffeetermingeschäft.

a) Die Technik im Kaffeetermingeschäft und die Stellung der Liquidationskasse.

Es sollen nun die Geschäftsbedingungen für den Hamburger Börsenterminhandel in Kaffee und das Regulativ für Verbuchung von Termingeschäften in Kaffee durch die Liquidationskasse in Hamburg A.-G.[46]) einer näheren Betrachtung unterzogen werden.

Es sei vorausgeschickt, daß im Laufe der Arbeit der Einfachheit halber die Liquidationskasse in Hamburg A.-G. als „Gesellschaft", die Hamburger Import- und Kommissionsfirmen, Banken und Bankhäuser, welche Kaffeetermingeschäfte abschließen, als „Händler" und der Verein der am Kaffeehandel beteiligten Firmen in Hamburg als „Verein" bezeichnet werden.

46) Beide zuletzt veröffentlicht im Hamburgischen Amtlichen Anzeiger Nr. 162, 1925.

In den allgemeinen Bestimmungen[47]) über Verträge und die zu liefernde Ware heißt es zunächst, daß über den Abschluß eines jeden Geschäfts, Schlußscheine auszufertigen sind, die den Vermerk tragen müssen: „Abgeschlossen auf Grund der vom Börsenvorstand, Abteilung für Kaffee, in Hamburg erlassenen Geschäftsbedingungen für den Hamburger Börsenterminhandel in Kaffee und des Regulativs für die Verbuchung von Termingeschäften in Kaffee durch die Liquidationskasse in Hamburg A.-G".

Das Kaffeetermingeschäft wird durch Makler, die von der Gesellschaft ausdrücklich zugelassen sind, abgeschlossen. Der Makler reicht die zum Zeichen ihrer Unterwerfung unter die Geschäftsbedingungen und das Regulativ mit obiger Klausel versehenen und von den Kontrahenten unterzeichneten Schlußscheinhälften der Gesellschaft ein.

Als Gegenstand eines jeden Vertrages muß „Hamburger Terminkaffee" (Basis Superior Santos) mit einer Einheitsquantität von mindestens 250 Sack oder aber dem Vielfachen bezeichnet werden. Zudem legen die Bedingungen die lieferbaren Sorten genau fest[48]), zu deren Wertbemessung das Hamburger Termintype „Superior Santos" dient.

Die einzelnen lieferbaren Sorten wie z. B. Guatemala, Costa Rica usw. werden ihrem Ursprungsland entsprecend mit verschiedenen Sortenvergütungen bezw. Sortenaufgeldern belegt[49]). Über jede Partei wird von Sachverständigen, die vom Vorstand des Vereins ernannt sind, ein Wertzeugnis ausgestellt[50]). Die Urschriften der Wertzeugnisse der Sachverständigen bleiben im Gewahrsam der Gesellschaft.

Ist es nun zu einem Termingeschäft durch Vermittlung des Maklers gekommen, so gibt dieser die unterzeichneten Schlußscheinhälften der Gesellschaft, die die Übergabe als einen Antrag auffaßt, die bezüglichen Verträge in ihr Eingansgbuch einzutragen.

47) § 1 der Geschäftsbedingungen.
48) § 1 Abs. 3 der Bedingungen.
49) § 2 Abs. 1—2 der Bedingungen.
50) § 2 Abs. 3 der Bedingungen.

Mit der Übergabe der Schlußscheinhälften hat zugleich jeder der Kontrahenten den durch Anschlag in den Geschäftsräumen der Gesellschaft festgesetzten Einschluß zu leisten.

Die Gesellschaft ist berechtigt[51]), in einzelnen Fällen — und zwar ohne Angabe von Gründen — einen größeren als den allgemein festgesetzten Einschluß zu verlangen. Dies wird sie immer dann tun, wenn sie wilder Spekulation oder sonstigen bedenklichen Operationen ihrer Kontrahenten bei Zeiten vorbeugen will. Sobald nun der Einschluß geleistet ist, erfolgt die Eintragung der Verträge in das Kontraktbuch der Gesellschaft[52]), die damit usancegemäß zu rechtswirksamen Verträgen mit der Gesellschaft werden.

Die Beteiligten erhalten darauf seitens der Gesellschaft sog. Liquidationsscheine, Bekenntnisse über stattgefundenen Kauf bezw. Verkauf.

Die Gesellschaft verbürgt beiden Vertragsparteien die ordnungsmäßige Erfüllung der Geschäfte. Sie übernimmt diese Bürgschaft dadurch, daß sie sich jeder Vertragspartei gegenüber als Gegenpartei bezeichnet. Dadurch wird das wirtschaftliche[53]) Umsatzgeschäft in zwei Einzelgeschäfte zerlegt, deren eines das Spiegelbild des anderen ist.

b) Die Andienung und der Andienungsschein.

Ist A mit B über einen Abschluß einig, dann erteilt ihnen der Makler den schon erwähnten Schlußschein, in dem jeweils anstelle der Gegenpartei die Gesellschaft als Kontrahentin benannt ist. A verkauft also juristisch an die Gesellschaft und B kauft von der Gesellschaft, sodaß in jedem Fall eine Terminkette von drei Gliedern gebildet wird. Diese Dreiteilung hat eine Besonderheit für den Andienungsverkehr zur Folge. Der Verkäufer dient nämlich die Ware nicht demjenigen an, auf dessen Rechnung der Umsatz geht, sondern rechtlich wohlbegründe-

51) § 11 der Bedingungen.
52) § 8 des Regulativs.
53) § 1 des Regulativs.

termaßen der Gesellschaft, die natürlich niemals daran denkt, die Ware zu empfangen. Für den Lauf des Andienungsscheines ist die Gesellschaft nur Durchgangsstation. Sie braucht dies nicht notwendigerweise nach demjenigen zu sein, der wirtschaftlich das Umsatzgeschäft mit dem Aussteller des Andienungsscheines gemacht hat, denn die Gesellschaft ist ja ihrerseits hinsichtlich des angedienten Warenpostens vielen anderen Kontrahenten juristisch andienungs- und lieferungspflichtig. Die Gesellschaft hat aus diesem Grunde keine Veranlassung bei der Weiterandienung innerhalb des organischen Zusammenhangs der Kette von wirtschaftlichem Umsatzgeschäft und Gegengeschäft und weiterem Gegengeschäft zu bleiben. Sie wird nur einen solchen ihrer Käufer andienen, der ein Gegengeschäft noch nicht durch sie abgeschlossen hat.

Da nun nach den Usancen[54]) nicht nur die erste Andienung, sondern auch jede Weitergabe desselben Andienungsscheines durch die Gesellschaft als Vertragspartei geht, ergibt sich eine für den Juristen sehr merkwürdige Behandlung der Urkunde. Die Vordrucke für die Andienungsscheine, die mit Rücksicht auf die genannte Usance, jeweils an zweiter Stelle, die Rückandienung an die Gesellschaft formularmäßig andeuten, werden mit Bezug auf diesen Rückandienungsvermerk überhaupt nicht ausgefüllt[54]).

---

54) § 17 Abs. III des Regulativs.

55) Vorderseite eines Andienungsscheines.

Monat August 1928. Andienung Nr. 5

An

die Waren-Liquidationskasse, hier.

Hierdurch werden Ihnen zur Lieferung angedient in Erfüllung Ihres mitfolgenden Liquidationsscheines Nr. 15333

250 Sack good average Santos Kaffee

laut anliegendem Zertifikat Nr. 2600 mit 5½ Aufgeld.

Hamburg, den 27. Juli 1928.

Schulz & Co.

Nähere Aufgabe der Partie umstehend.

Der Andienungsempfänger reicht die Urkunde einfach an die Gesellschaft zurück. Man weiß ja, daß die Gesellschaft die folgende Kontrahentin ist, und dies genügt nach Auffassung der Beteiligten vollständig, um den Andienungseffekt hervorzubringen. Die Gesellschaft hat alsdann auf Grund ihrer Bücher die Kette durch Ausfüllung des nächstfolgenden Vordruckes weiterzuführen.

Übertragen auf Herrn M. Krogmann um 9 Uhr 30 Minuten
gegen Liquidationsschein Nr. 300.
Zur Empfangnahme spätestens am 1. August 1928.
Hamburg, den 27. Juli 1928.
Waren-Liquidationskasse.

Übertragen auf Waren-Liquidationskasse.
.... Uhr .... Minuten.
Hamburg, den 192

Übertragen auf Herrn Darboven um 10 Uhr 30 Minuten
gegen Liquidationsschein Nr. 6480.
Zur Empfangnahme spätestens am 1. August 1928.
Hamburg, den 27. Juli 1928.
Waren-Liquidationskasse.

Übertragen auf Waren-Liquidationskasse.
.... Uhr .... Minuten.
Hamburg, den 192

---

usw.

Rückseite eines Andienungsscheines.

Nähere Angaben über die angediente Partie (Sorte, Marken und Sackzahl; Lagerort der Lose).

Übertragen auf Herrn Schott & Co. um 11 Uhr ... Min.
gegen Liquidationsschein Nr. 1000.
Zur Empfangsnahme spätestens am 1. August 1928.
Hamburg, den 27. Juli 1928.
Waren-Liquidationskasse.

Übertragen auf Waren-Liquidationskasse.
.... Uhr .... Minuten.
Hamburg, den 192

usw.

In rechtlicher Hinsicht ist es klar, daß diese im Hamburger Kaffeeterminhandel übliche Weitergabe des Andienungsscheines den Erfordernissen einer Schriftlichkeit der Willenserklärung im gewöhnlichen Sinne (§ 126 B.G.B.) nicht gerecht wird[56]). Man kann also nur unter Vorbehalt davon sprechen, daß sich der moderne Warenterminhandel, insbesondere der Hamburger Kaffeeterminhandel der schriftlichen Andienung bediene; Zutreffender müßte man von der Andienungsurkunde und ihrer Weitergabe ohne Vermerk sagen, daß sie das Mittel konkludenter Ausdrucksweise sei.

Der Andienungsschein hat die Aufgabe, die Fälligkeit der Terminverträge herbeizuführen und gleichzeitig die Person des „Dritten", an den auf Grund termingeschäftlicher Nebenabrede die bedungene Leistung zu bewirken ist, zu bezeichnen. Die Person des Dritten, durch den zu leisten ist, ergibt sich ebenfalls aus der Urkunde, es ist der Aussteller. Aus der „Bezeichnung" des Dritten folgt dann eine faktische Rolle des Andienungsscheines als Beweismittel für die geschehene „Bezeichnung" zu dienen.

c) Der Charakter des Kaffeetermingeschäfts:

α) als Risikoversicherung.

Auf Seite 30 der Arbeit wurde gesagt, daß das Kaffeetermingeschäft drei Funktionen im Wirtschaftsleben habe, es könne Effektivgeschäft, Spekulationsgeschäft oder schließlich Risikoversicherung sein. Letzteres ist es dann, wenn der Kontrahent der Gesellschaft zwei auf denselben Lieferungsmonat lautende Liquidationsscheine besitzt, in deren einen er als Käufer und deren anderem er als Verkäufer auftritt. Die Gesellschaft rechnet dann auf Grund der Liquidationsscheine mit ihrem Kontrahenten ab. Dieser hat die Scheine spätestens am letzten Werktage des Lieferungsmonates[57]) der Gesellschaft einzureichen. Sie schreibt den sich aus der sofort aufzu-

56) Siehe Oertmann, Allgem. Teil BGB. 3a zu § 126. Planck, Komm. z. BGB. Bd. 1, 2f. zu § 126.

57) § 17 Abs. 5.

machenden Abrechnung ergebenden Betrag gut oder zahlt auf Verlangen aus.

β) als Spekulationsgeschäft.

Das reine Spekulationsgeschäft geht heute in Hamburger Kaffeeterminhandel mehr und mehr zurück. Diese Tatsache findet ihre Erklärung darin, daß die brasilianische Regierung zum Schutze der Plantagenbesitzer das sog. Instutio da defesa permanente de café — ein Verteidigungskommitee für gleichbleibende Kaffeepreise — im Staate Sao Paulo errichtet hat. Dieses hat es durch seine Maßnahmen, nämlich dadurch, daß es die Zufuhr nach Santos beschränkt und die von den Plantagen kommenden Kaffees in großen im Innern des Staates erbauten Lagernhäusern zurückhält, erreicht, daß sich die Kaffeepreise schon Jahre lang ziemlich gleichgeblieben sind, sodaß das Interesse der Spekulation für Santoskaffee stark nachgelassen hat.

γ) als Effektivgeschäft.

Die dritte Funktion des Kaffeetermingeschäftes ist die effektive Erfüllung eines solchen Geschäftes. Ebenso wie in den beiden eben besprochenen Arten ist es auch hier Sache des Verkäufers, innerhalb der usancemäßig festgesetzten Lieferfrist die Abwicklung des Geschäftes durch die Andienung der Ware einzuleiten. Wir sagten schon, daß die Andienung durch Übergabe des Andienungsscheines an die Gesellschaft erfolgt. Durch weitere Übertragung des Andienungsscheines gelangt dieser am Ende an einen solchen Terminkäufer, der trotz Glattstellung sein Engagement effektiv erfüllt haben will.

d) Die Andienungs- und Lieferfrist.

Es ist also Sache des Verkäufers, die Abwicklung des Termingeschäftes einzuleiten. Seine Sache ist es, die Lieferfrist zu bestimmen. Er hat die Andienung innerhalb der Lieferfrist vorzunehmen. Nach § 5 der Geschäftsbedingungen ist diejenige Vertragspartei, welche der Gesellschaft als Verkäufer gegenübersteht, berechtigt, die verkaufte Ware in den letzten drei Werktagen

des dem Lieferungsmonat vorhergehenden Monats (deren erster der erste Andienungstag ist) oder an einem Werktage des Lieferungsmonates anzudienen. Sie ist verpflichtet, die Ware spätestens drei Werktage vor dem letzten Werktage des Lieferungsmonates (letzter Andienungstag) bis 11 Uhr vormittags anzudienen.

Diejenige Partei, welche der Gesellschaft als Käufer gegenübersteht, ist berechtigt[58]), die Ware vom Tage der Andienung an und verpflichtet, sie bis spätestens am dritten Werktage nach dem Tage, an welchem die Andienung der Gesellschaft zugegangen ist, zu empfangen. Diese Usancen haben ihre Begründung darin, daß der Austausch der Ware bis zum Ablauf der Lieferfrist beendet sein soll.

Es ist also Andienungsfrist und Lieferfrist scharf zu trennen. Ist die Andienungsfrist abgelaufen, so hat der Verkäufer kein Recht mehr, die Andienung vorzunehmen. Ist mit der Andienungsfrist zugleich die Empfangsfrist abgelaufen, so ist die Rechtslage klar. Läuft die Empfangsfrist noch, so kann der Verkäufer eine Andienung nicht mehr vornehmen. Das ergibt sich aus dem Wort „spätestens" im § 5 Abs. 2 der Geschäftsbedingungen. Der Verkäufer hat auch nicht das Recht, etwa während des Restes der Empfangsfrist dem Käufer, der sich zufällig im Freihafenlagerhaus aufhält, die Ware tatsächanzubieten. (§ 294 B.G.B.). Grundsätzlich ist der Käufer nicht verpflichtet, die tatsächlich angebotene Ware anzunehmen. Er gerät nicht in Gläubigerverzug, wenn er den Empfang ablehnt. Im Warenterminhandel ist von seinen Anfängen an das Verhältnis zwischen den Kontrahenten so geregelt, daß der Verkäufer zwar durch die Andienung den Zeitpunkt der Abwicklung des Geschäftes bestimmen kann, daß aber innerhalb der durch die Andienung in Lauf gesetzten Empfangsfrist der Käufer den Zeitpunkt der Vornahme des Warenumsatzes zu bestimmen hat. Die Begründung dieser Regelung ist darin zu finden, daß dem Käufer bei dem großen Warenumsatz im Terminhandel die zeitlich ausreichend bemessene Möglichkeit

58) § 5 Abs. II der Bedingungen.

zur Lager- und Geldbeschaffung gewährt werden soll. Der Käufer hat mithin ein Recht auf die Empfangsfrist und demzufolge auch ein mittelbares Recht auf Andienung der Ware insofern, als der Verkäufer nicht in der Lage ist, ohne vorherige Andienung ein rechtswirksames Leistungsangebot mit der Wirkung des Gläubigerverzuges bei Nichtannahme vorzunehmen. Streng genommen dürfte man die Folgen einer Terminssäumnis, insbesondere den Eintritt des Lieferungsverzuges erst mit dem Ablauf der Lieferfrist selbst eintreten lassen. Doch die Usance[59]) hat sich anders entschieden. Sie knüpft diese Konsequenz bereits an den Ablauf der Andienungsfrist, da das Abwarten bis zum Ablauf der Empfangsfrist jeden praktischen Wertes — des im Großhandel unbedingt maßgebenden Gesichtspunktes — entbehrt.

e) Die sachlichen Voraussetzungen der Andienung.

Es wurde im Vorhergehenden schon ausgeführt, daß durch die Andienung von Seiten des Verkäufers die sog. Empfangsfrist in Lauf gesetzt wird. Innerhalb dieser allein dem Käufer gehörigen Frist darf der Verkäufer mit seiner Leistung nicht auf sich warten lassen.

Was muß nun der Verkäufer an Schuldnerhandlungen vor der Andienung vornehmen, um deren sachlichen Voraussetzungen zu erfüllen? Indikatur und Literatur sagen dazu etwa Folgendes: Nach § 297 B.G.B. ist der Eintritt des Gläubigerverzuges an die Bedingung geknüpft, daß der Schuldner zu einem bestimmten Zeitpunkt im Stande oder besser „nicht außer Stande" ist, seine Leistung zu bewirken. Hat insbesondere der Gläubiger auf eine Kündigung des Schuldners hin innerhalb einer kalendermäßig bestimmten Frist eine Gläubigerhandlung vorzunehmen, dann ist es Voraussetzung des Gläubigerverzuges, daß der Schuldner zu der für die Handlung des Gläubigers bestimmten Zeit zur Leistung nicht außer Stande war (§§ 296, 297 B.G.B.). Es bedarf nun bezüglich der durch die Andienung in Lauf gesetzten Frist zur Empfangnahme der Ware durch den Käufer keiner Aus-

59) § 10 Abs. 1 der Bedingungen.

führung, daß die Andienung ein Anwendungsfall der im § 296 B.G.B. erwähnten Kündigung ist. In diesem Zusammenhang interessiert nun nicht so sehr die Frage des Gläubigerverzuges, sondern es gilt vielmehr festzustellen, in welchem Zustande der Leistungsvorbereitung der Verkäufer im Warenterminhandel zur Zeit der Andienung zu sein hat. Die Erfordernisse, die nach den §§ 296, 297 B.G.B. an die Leistungsvorbereitung des Schuldners gestellt werden, sind die Höchsterfordernisse für die materiellen Voraussetzungen der Andienung, denn der Voraussetzungstatbestand an den das Gesetz die Folge des Gläubigerverzuges knüpft, reicht nach dem Willen des Gesetzes aus, um das Abwicklungsstadium des Lieferungsgeschäftes herbeizuführen. Andererseits darf natürlich der Leistungsvorbereitungszustand des Schuldners zur Zeit der Andienung nicht gegenüber der nach den §§ 296, 297 B.G.B. vorausgesetzten Leistungsvorbereitung zurückstehen. Im Warenterminhandel im allgemeinen, wie auch im Kaffeeterminhandel[60]) muß nämlich der Käufer in der Lage sein, auf die Andienung hin zur Empfangnahme der Ware sofort überzugehen bezw. Verschiffungs-, Einlagerungs- oder sonstige Anordnungen zu treffen, deren Ausführung durch nachträgliche Schuldnerhandlungen nicht aufgehalten werden dürfen. Der Käufer muß nach der Andienung völlige und ungehinderte Bewegungsfreiheit haben. Das ist auch der innere Grund dafür, daß das Gesetz im Falle der §§ 296, 297 B.G.B. an den vergeblichen Ablauf der Frist die Folge des Gläubigerverzuges knüpft. Das Reichsgericht[61]) äußert sich über die nach § 297 B.G.B. erforderliche Leistungsvorbereitung folgendermaßen: „Es komme regelmäßig nicht darauf an, daß der Schuldner die Ware bereits besitze, er brauche nicht einmal einen vertraglichen Anspruch auf Bezug der Ware gegenüber einem Dritten zu haben, wenn der in Frage kommende Warenposten jederzeit und unbedingt sicher auf dem Markte bereit stehe und der Schuldner zu deren jederzeitigen Entnahme aus dem

60) § 5 Abs. II der Bedingungen.
61) R.G. Bd. 50, S. 260.

Markte fähig sei". Das ist auch die Ansicht der meisten Autoren[62]). Demgegenüber vertreten Düringer-Hachenburg[63]) den Standpunkt, daß ein bestimmter Dritter die Ware bereits zur Verfügung des Verkäufers hält. Es soll nach ihrer Ansicht nicht genügen, daß der Verkäufer die Möglichkeit hat, die Sache bei einem Dritten zu kaufen.

Grundsätzlich ist über die Leistungsbereitschaft des Schuldners im Warenterminhandel zu sagen, daß er gewisse Schuldnerhandlungen bewirkt haben muß. Der Gläubiger muß mit der Andienung Bewegungsfreiheit haben. Es steht daher nichts im Wege, daß solche Handlungen des Schuldners, die nach der Verkehrsauffassung eine mehr oder weniger nahe bevorstehende Abwicklung des Geschäftes nicht aufhalten, erst nach der Andienung vorgenommen werden dürfen, sei es, bis der Gläubiger seine Rechte geltend macht, oder auch, während seinen Ansprüchen Genüge geschieht. So braucht ohne Zweifel die Ausscheidung der angedienten Ware aus einem größeren Posten zur Zeit der Andienung noch nicht vorgenommen zu sein, es genügt, wenn die Ausscheidung erst im Moment der Empfangnahme von Seiten des Gläubigers erfolgt[64]). Mit der Andienung der Ware muß allerdings die prompte Beschaffung der vertragsmäßigen Ware, sei es zwecks Übergabe an den Andienungsempfänger, sei es zur Ausführung von Anordnungen des Gläubigers auf Grund des Vertrages sichergestellt sein. Über das Vorhandensein der Ware auf dem Markte als Voraussetzung der zeitlichen Beschaffbarkeit läßt sich sagen, daß dies bei Massenhandelsartikeln auf großen Märkten und unter normalen Marktverhältnissen genügt, denn dann ist die Ware nach den Erfahrungen des Verkehrs rechtzeitig beschaffbar. Bei schlechter Marktlage muß man dagegen wohl zum mindesten verlangen, daß

---

62) Staub, Kommentar HGB. § 373 Anm. 15. — Staudinger, Kommentar BGB. § 297 Anm. 1b. — Reichsgerichtsräte Kommentar BGB. § 297 Anm. 1.

63) Düringer-Hachenburg, Kommentar HGB. § 373 Anm. 1.

63) Siehe R.G. 35, 3; 45, 30 ff.

eine bestimmte dritte Person die angediente Ware zur freien Verfügung des andienenden Verkäufers hält.

Die Usancen im Hamburger Kaffeeterminhandel gehen aus Gründen der Handelssicherheit gegenüber diesen allgemein im Terminhandel geltenden Grundsätzen ihre eigenen Wege. Sie verlangen eine Ausscheidung des angedienten Warenpostens aus der Gattung bereits zur Zeit der Andienung. Daraus erhellt, daß dadurch der Begriff der Beschaffbarkeit überhaupt enger umgrenzt ist. Nach dem Regulativ[65]) der Gesellschaft muß der Andienungsschein die Nummer des Verkaufsliquidationsscheines, auf dem sich die Andienung bezieht, ferner für jedes Andienungslos die Sorte, Marken und Sackzahl der Partien und die Orte, an welchen die Andienungslose liegen, bezeichnen. Abgesehen von diesen Erfordernissen haben die Usancen noch zwei weitere Maßnahmen getroffen, um die Ausscheidung der Ware vor der Andienung zu erzielen: die Untersuchung der Ware nebst Feststellung ihres Wertes vor der Andienung und die Einreichung der betreffenden Lagerscheine an die Gesellschaft zugleich mit der Andienung. Der Grund dieser usancegemäß eingeführten Maßnahmen ist folgender: Die Ware, die demnächst vom Käufer abgenommen werden muß, soll, obwohl sie vor der Andienung von Sachverständigen auf ihren Wert untersucht ist, einer eingehenden Prüfung durch den Empfänger offenstehen. Würde nämlich die Ausscheidung aus der Gattung erst im Moment der Übergabe erfolgen, dann könnte der Andienungsempfänger erst in diesem Augenblick sehen, was für Ware er bekommt.

Außer der rechtzeitigen Bereitstellung der angedienten Ware muß sie aber auch im übrigen im ganzen Umfange vertragsmäßig sein, d. h. sie muß in qualitativ und quantitativ vertragsmäßigen Zustande am vertragsmäßigen Orte sein. Das sind die sachlichen Voraussetzungen der Andienung. Inhaltlich sind sie mithin auch die Voraussetzungen der Erfüllungsvornahme, allerdings in einem Vorstadium. In ganzer Reife brauchen die Andienungs-

65) Regulativ § 17.

voraussetzungen die Erfüllungsbereitschaft noch nicht zu verkörpern. Der Verkäufer versichert aber durch die Andienung den Eintritt des Erfüllungsbereitschaftszustandes bis zum Moment der Bewirkung der Erfüllung.

Sind nun die materiellen Voraussetzungen der Andienung zur Zeit derselben nicht gegeben, ist mit anderen Worten die eine oder die andere Bedingung bis zur Erfüllungsvornahme nicht gegeben, so kann letztere nach Maßgabe des Kontraktes nicht stattfinden. Fehlt es also an einer materiellen Voraussetzung der Andienung, so äußert sich dies bei der Erfüllungsvornahme und zwar durch das rechtliche Mittel der Erfüllungshaftung des Verkäufers.

Hinzuzufügen ist noch hinsichtlich der übrigen sachlichen Voraussetzungen der Andienung, daß man immer zwischen Haupt- und Nebenverpflichtung des Verkäufers unterscheiden muß, mit anderen Worten, ob es sich um eine Verpflichtung handelt, die unmittelbar der Erledigung des Austauschzweckes[66]) dient, oder ob das nicht der Fall ist. So sagen z. B. die Bedingungen[67]), daß ein Los über 8 Partien nicht angedient werden darf. Ohne Zweifel darf der Käufer ein Los von 9 Partien ablehnen und die in den Usancen festgesetzten Ansprüche der Nichterfüllung geltend machen, sofern er nicht schon den Andienungsschein, aus dem die genaue Zahl der Partien zu ersehen ist, dieserhalb zurückgewiesen hat, was übrigens zur Wahrung seiner Rechte regelmäßig erforderlich sein dürfte.

Handelt es sich aber um eine ausgesprochene Nebenverpflichtung des Verkäufers, z. B. die Lieferung des Kaffees in gesunden Säcken[68]), dann hat der Käufer nicht das Recht, den angedienten Posten zurückzuweisen. Er hat nur die Handhaben, die ihm auf Grund der allgemeinen Regeln vom Schuldnerverzug bezw. von der verschuldeten Unmöglichkeit der Leistung (§§ 286, 280

66) Oertmann in Ehrenbergs Handbuch Bd. IV, Abt. II, S. 441; Düringer-Hachenburg, HGB. Bd. 3, S. 132 ff.

67) Bedingungen § 4 Abs. 1.

68) Bedingungen § 4 Abs. 5.

B.G.B.) zu stehen. Die Anwendbarkeit des § 326 B.G.B. ist nicht gegeben, da ja die Leistung in ihrer „eigentlichen wirtschaftlichen und begrifflichen“ [69]) Form vorgenommen ist, um dessenwillen ein Kaufvertrag geschlossen und die Gegenleistung bewirkt wird.

Die Erfüllungshaftung seitens des Verkäufers im Warenterminhandel regelt der § 62 des Börsengesetzes. Er ist mi Hamburger Kaffeetreminhandel aber ausgeschaltet, da dieser die obligatorische Sachverständigenuntersuchung des Kaffees vor der Andienung usancegemäß eingeführt hat [70]). Die Sachverständigen haben nach § 2 allein oder in Gemeinschaft mit dem ihnen zugewiesenen Obmann zu entscheiden, ob das zur Andienung bestimmte Los lieferbar, gegen eine Vergütung oder mit einem Aufgeld zu empfangen oder nicht lieferbar ist. Vor der Andienung ist in jedem Fall ein Wertzeugnis auszustellen. Während nun im Warenterminhandel im allgemeinen der Käufer, der sich durch die Lieferung benachteiligt fühlt, ohne Rücksicht auf das Gutachten etwaiger Sachverständigen seine Rechte auf der Grundlage des § 62 B.G. geltend machen kann, ist das Wertzeugnis der Sachverständigen im Hamburger Kaffeeterminhandel unanfechtbar. Ein Lieferungsverzug ist hier mithin, was die Lieferbarkeit anbelangt, ausgeschlossen; hinsichtlich der Quantität liegt er im Bereich der Möglichkeit, vorausgesetzt, daß der Käufer nicht schon den Andienungsschein, der die Zahl der Partien unter genauer Bezeichnung der Mengen zum Ausdruck bringen muß, zurückgewiesen hat.

f) Andienungs-, Zahlungs-, Abnahmeverzug.

Wenn nun auch durch die obligatorische Sachverständigenuntersuchung der Ware vor der Andienung ein Erfüllungsverzug hinsichtlich der Lieferbarkeit eines Loses ausgeschlossen ist, so bleiben immerhin noch die Fälle des Andienungs-, Zahlungs- und Abnahmeverzugs und die

69) Staub, Kommentar zum HGB. § 374 Anm. 173. — Oertmann, Kommentar zum HGB. Anm. 3e zu § 326.

70) Bedingungen § 2 Abs. 6.

Fälle des Verzuges in Erfüllung der Einschuß- bezw. Nachschußverpflichtung. Diese Möglichkeiten haben ihre usancemäßige Regelung in den §§ 10 und 16 der Bedingungen gefunden.

Gemäß § 10 Abs. 1 hat der Käufer das Recht, falls der Verkäufer die Ware nicht rechtzeitig angedient hat[71]), entweder von dem Verkäufer den Unterschied zwischen dem Kaufpreis und dem in dem betreffenden Monate für den laufenden Monat zuletzt festgestellten Abrechnungspreise zu fordern oder sich — und zwar ohne vorherige Anzeige und ohne Zuziehung eines beeidigten Vermittlers — für Rechnung des im Verzuge befindlichen Verkäufers bestmöglichst zu decken. Die Usancen gewähren dem Käufer also wahlweise zwei Rechte. Einerseits das Recht aus § 376 Abs. II H.G.B. oder andererseits das Recht des Deckungskaufs. Letzterer unterscheidet sich in dreifacher Hinsicht von dem im § 376 Abs. III erwähnten Deckungskauf:

1. Muß er nicht sofort vorgenommen werden,
2. Bedarf es keiner vorherigen Anzeige an den Verkäufer.
3. Kann der Deckungskauf ohne Zuziehung eines beeidigten Vermittlers geschlossen werden.

Ist der Käufer mit der Zahlung des Kaufpreises im Verzug[72]), so ist der Verkäufer nach § 10 Abs. II berechtigt, entweder die Erfüllung des Vertrages und Schadensersatz wegen verspäteter Erfüllung zu verlangen, oder nach vorheriger Anzeige an den Käufer, die Ware — und zwar ohne Zuziehung eines beeidigten Auktionators

---

71) § 5 (1). Diejenige Vertragspartei, welche der Gesellschaft als Verkäufer gegenübersteht, ist berechtigt, die verkaufte Ware in den letzten drei Werktagen des dem Lieferungsmonat vorhergehenden Monats (deren erster der erste Andienungstag ist) oder an einem Werktage des Lieferungsmonats anzudienen; sie ist verpflichtet, die Ware spätestens drei Werktage vor dem letzten Werktage des Lieferungsmonats (letzter Andienungstag) bis elf Uhr vormittags anzudienen.

72) § 7 Abs. II. Der Empfänger hat spätestens am dritten Werktage nach dem Tage, an welchem die Ware angedient ist, Zahlung zu leisten.

— für Rechnung des säumigen Käufers bestmöglichst zu verkaufen und Schadensersatz zu fordern.

Aus den weitgehenden Rechten, die die Usancen dem Käufer bezw. dem Verkäufer gewähren ist zu entnehmen, daß die Andienung ebenso wie die Zahlung des Kaufpreises als Hauptleistungen im Kaffeetermingeschäft anzusehen sind.

Die Regelung des Abnahmeverzuges in den Usancen[73]) läßt dagegen den Schluß zu, daß die Abnahme im Kaffeetermingeschäft von den Beteiligten nur als vertragliche Nebenleistung bezw. Pflicht aufgefaßt wird. Die Bedingungen sagen in § 10 Abs. III darüber: „Wenn der Käufer zwar Zahlung geleistet hat, aber mit der Abnahme im Verzuge ist, so ist der Verkäufer berechtigt, nach vorheriger Anzeige an den Käufer die Ware in Gewicht nehmen zu lassen. Das Ergebnis solcher Gewichtsfeststellung ist für den Käufer bindend. Mit dieser Regelung vertreten die Usancen dieselbe Auffassung wie die herrschende Lehre[74]), die die Abnahme auch nur als eine Nebenleistung ansieht.

g) Verzug in Erfüllung der Einschuß- bezw. Nachschußpflichtung und Zahlungseinstellung.

Schließlich sind noch die usancemäßigen Folgen des Verzuges in Erfüllung der Einschuß- und Nachschußverpflichtung und der Zahlungseinstellung zu erörtern. Die Gesellschaft dient ja dazu, die Erfüllung der Waren- und Geldleistungsverpflichtungen zu garantieren[75]). Sie erhöht damit die Bewegungsfreiheit der am Kaffeehandel Beteiligten, da ja der Käufer wie Verkäufer der Sorge um die Leistungsfähigkeit der Gegenpartei enthoben sind. Die Garantie wird der Gesellschaft erleichtert durch das Mittel der Sicherheitsleistung seitens der Beteiligten in Gestalt von sog. Einschüssen und gegebenenfalls Nachschüssen.

---

73) § 10 Abs. II.

74) R.G. 57, S. 108 ff.; R.G. 69, S. 107; Staub, § 374 Exk. 143 ff.; a. A. Düringer-Hachenburg III, S. 108 ff.

75) § 1 des Regulativs.

Die Kontrahenten können die Einschüsse in barem Gelde oder durch Hingabe anderer Sicherheiten, die von der Gesellschaft genehmigt sind, leisten. Da nun die Möglichkeit größerer Preisveränderungen bis zur Abwicklung des Termingeschäftes besteht, bestimmen die Bedingungen im § 3, daß der betreffende Kontrahent dessen Verpflichtung gewachsen ist, einen Nachschuß zu leisten hat. Diese Verpflichtung tritt dann ein, sobald sich auf Grund der festgestellten Abrechnungspreise für ein bei der Gesellschaft eingetragenes Geschäft eine Preisschwankung von 2 Pfg. für das halbe Kilogramm oder mehr gegen den derzeitigen Buchwert des Vertrages ergibt. Gleichfalls muß ein Nachschuß geleistet werden, wenn nach Ansicht der Gesellschaft die von dem Kontrahenten gegebenen Sicherheiten nicht mehr den Wert besitzen, zu dem sie angenommen sind[76]).

Die Gesellschaft fordert die zum Nachschuß verpflichtete Gegenpartei schriftlich auf, Nachschuß zu leisten. Erhält der Kontrahent der Gesellschaft diese Aufforderung vor 11½ Uhr vormittags, so hat er die Zahlung an demselben Tage, für den Fall aber, daß er sie später empfangen hat, am nächstfolgenden Werktage zu leisten[77]). Die Gesellschaft ist jedoch, falls die Feststellung der Abrechnungspreise eine Preisschwankung von 4 Pfg. oder mehr für das halbe Kilogramm gegen den den derzeitigen Buchwert eines Vertrages ergeben hat, berechtigt, ohne Rücksicht auf die der Gegenpartei im Obigen gewährte Frist die umgehende Leistung des eingeforderten Nachschusses zu verlangen[78]).

Werden die im Vorhergehenden angeführten Termine nicht eingehalten, so kommen die betreffenden Kontrahenten in Verzug.

Ein Verzug in Erfüllung der Einschußpflicht dürfte nun eine Seltenheit sein, da ja die Gesellschaft mit der Einreichung der Schlußnote durch den Makler zugleich auch den Einschuß verlangt, andernfalls die Kontrakte über-

76) § 13 Abs. II.
77) § 13 Abs. III Satz 1.
78) § 13 Abs. III Satz 2.

haupt nicht in das Eingangsbuch eingetragen werden. Verzug in Erfüllung der Nachschußverpflichtung und Zahlungseinstellung kommen dagegen häufig vor.

In diesen beiden Fällen tritt die sogenannte Zwangsregulierung der Kontrakte ein. Dieses Mittel mußte man der Gesellschaft zur Verfügung stellen, sollte sie ihren wirtschaftlichen Zweck, die Erfüllung der Waren- und Geldleistungsverpflichtungen zu garantieren, erfüllen.

Nach § 16 der Bedingungen hat die Gesellschaft beim Verzuge des Kontrahenten das Recht, ohne vorherige Anzeige und ohne Zuziehung eines beeidigten Auktionators sämtliche oder einzelne der auf den Namen des betreffenden Kontrahenten lautenden Verträge sofort oder an einem späteren Tage durch Kauf oder Verkauf glatt zu stellen, die Verträge sämtlich oder teilweise sofort abzurechnen und sich für die ihr zustehende Forderung aus den Geldern und sonstigen Sicherheiten, welche sie für den Säumigen bezw. Zahlungsunfähigen in Händen hat, bezahlt zu machen, selbstverständlich unter Vorbehalt des etwa hierdurch nicht gedeckten Teiles der Forderung. Die Gesellschaft ist zu diesem Zwecke berechtigt, die fraglichen Sicherheiten nach § 1235 B.G.B. für Rechnung des Hinterlegers zu verkaufen.

V. Abschnitt.

1. Zweck der Arbitrage.

Schließlich soll noch die Art der Beilegung von Streitigkeiten im Kaffeeterminhandel dargestellt werden.

Da die Vorschriften über die Beilegung von Differenzen im Effektivhandel (Loco- und Lieferungshandel) mit denen im Terminhandel grundsätzlich übereinstimmen, können beide an dieser Stelle zusammen erörtert werden.

Im Kaffeehandel entstehen über Quantität und Qualität der gelieferten Ware zwischen Verkäufer und Käufer leicht Meinungsverschiedenheiten; über die Quantität allerdings seltener, da die Menge von dem einen oder anderen Teil leicht durch Wägen nachzuweisen ist und meist infolgedessen Übereinstimmung erzielt wird.

Eine Einigung über Qualitätsstreitigkeiten ist dagegen schwieriger. Beide Parteien von ihrer Sachkunde überzeugt, sind nicht geneigt, nachzugeben. Kommt der Streit vor das Gericht, so wird ein Sachverständiger gehört, da das Gericht eigene Sachkenntnis nicht hat. Das Gutachten des Sachverständigen wird Grundlage des Urteils. Es bindet das Gericht natürlich nicht. Dieses ist vollkommen frei in seiner Überzeugung. Es kann von dem Gutachten abweichend erkennen, doch wird es das in Erkenntnis seiner fehlenden Sachkunde vermeiden. Dreht sich nun der Streit nur um die Qualität, so ist es nach dem Ergehen eines Gutachtens klar, welche Partei den Prozeß gewonnen hat.

Im Falle einer Beweissicherung wird der Ausgang noch deutlicher, wenn ein Sachverständigengutachten vor Einleitung eines Prozesses eingeholt worden ist (§ 485 ff. Z.P.O.). Sind beide Parteien vom Sachverständigen zu-

gezogen, sodaß das Gutachten für den Prozeß maßgebend ist und sie kein Mißtrauen dagegen hegen, so werden sie den Umweg eines Prozesses sparen und sich lieber auf Grund des Gutachtens einigen. Erfolgt solche Einigung nun nicht, so ist auch das vorweg eingeholte Gutachten natürlich lediglich Beweismittel, das der freien Würdigung des Gerichtes unterworfen ist.

Es liegt nichts näher, als eine solche Einigung vorwegzunehmen, schon vor Entstehung einer Differenz abzumachen, daß das Gutachten Sachverständiger da, wo die Qualität streitig ist, den Streit beenden soll. Aus dieser Überlegung heraus ist die Arbitrage des Schiedsverfahrens entstanden, dies ist ihr Zweck: Sachverständige sollen in erster Linie bei Qualitätsstreitigkeiten, aber auch bei Differenzen über die Quantität den Streit durch ihr Gutachten beenden, in der Weise, daß sich die Parteien von vornherein ihrem Spruch unterwerfen, daß ihr Gutachten für beide Teile bindend ist. Die Funktion der Sachverständigen bezw. Gutachter beschränkt sich nicht darauf, festzustellen, ob ein Mangel vorliegt, sie sollen vielmehr zugleich auch den Minderwert infolge dieses Mangels maßgebend festsetzen. Es soll also nicht nur Streit über das Vorliegen eines Mangels, sondern auch über die Höhe des verursachten Minderwertes abgeschnitten werden. Die festgesetzte Differenz ist bindend für die Parteien, damit mittelbar bindend für das Gericht. Der Käufer kann diese Differenz bei der Zahlung abziehen bezw. zurückfordern.

Diese Regelung haben sowohl die Hamburger allgemeinen Usancen für den Kaffeehandel als auch die Geschäftsbedingungen für den Hamburger Börsenterminhandel in Kaffee getroffen.

Erstere bestimmen in Art. 6 Folgendes:

„Streitigkeiten aus Geschäften zwischen hiesigen Firmen sowie Streitigkeiten zwischen dem vermittelnden Makler und hiesigen Firmen aus Geschäften, welche unter Bezugnahme auf die „Hamburger Allgemeinen Usancen für den Kaffeehandel" abgeschlossen sind, bezw. über welche Schlußscheine mit dem Vermerk „In Gemäßheit der

Hamburger Allgemeinen Usancen für den Kaffeehandel" ausgestellt sind, unterliegen der endgültigen Entscheidung des Schiedsgerichts bezw. des Gutachterausschusses des Vereines der am Kaffeehandel beteiligten Firmen in Gemäßheit der dafür erlassenen Bestimmungen". Ähnlich lautet auch der § 19 der Bedingungen für den Terminhandel. Hier heißt es: „Streitigkeiten und Meinungsverschiedenheiten aus einem Vertrage unterliegen unter Ausschluß des Rechtsweges der endgültigen Entscheidung des Schiedsgerichts des Vereines in Gemäßheit der für dasselbe festgesetzten Bestimmungen[79]). Im Sinne der §§ 1045 und 1046 Z.P.O. ist das zuständige Gericht das „Landgericht bezw. Amtsgericht Hamburg". In beiden Klauseln heißt es: Streitigkeiten unterliegen unter Ausschluß des Rechtsweges der endgültigen Entscheidung des Vereinsschiedsgerichtes bezw. des Gutachterausschusses.

2. Unterschiede zwischen Schiedsgutachtervertrag und Schiedsvertrag.

Ist die vom Vereinsschiedsgericht einerseits und die vom Gutachterausschuß andererseits getroffene Entscheidung nun wirklich endgültig?

Mit dieser Frage tritt der Gegensatz zwischen Schiedsgutachtervertrag (engere Arbitrageklausel) und Schiedsvertrag (schiedsvertragliche Arbitrageklausel) in Erscheinung, der schon im gemeinen Recht als Gegensatz des arbitrators der Glossatoren zum arbiter des Römischen Rechts bekannt war.

Das Wesen der beiden Klauseln tritt vor allem deutlich im Unterschied der erstrebten Entscheidung hervor.

Die Worte „endgültig" und „unter Ausschluß des Rechtsweges", die ja in den beiden oben zitierten Klauseln vorkommen, geben noch keinen Anhaltspunkt für die Entscheidung der Frage, ob eine an sich engere Arbitrageklausel zur schiedsvertraglichen erweitert ist[80]).

79) Lenckfeld-Mathies, Hamburgisches Börsenhandbuch, S. 436, 439.

80) R.G. J.W. 1906, 573, 49; Hans. G.Z. 1898, 305.

Richtig ist allerdings, daß der Schiedsspruch eine endgültigere Wirkung hat als der Arbitragespruch. Diese Ausdrücke, insbesondere „endgültig", werden aber bei beiden Klauseln gebraucht. Auch bei einem unstreitig vorliegenden Schiedsvertrage kommen sie vor. Bei einer engeren Arbitrageklausel bedeuten sie nicht, daß diese Schiedsklausel werden soll, es soll vielmehr das erwartete Gutachten mit möglichst weitgehender Endgültigkeit ausgestattet werden.

Um die Tragweite der beiden Klauseln, besonders aber auch ihre Unterschiede richtig erkennen zu können, ist eine Darstellung der Lehrmeinungen nötig.

In der Literatur und Rechtsprechung findet man zunächst die Ansicht vertreten, der Schiedsspruch entscheide über Rechtsfragen, während das Schiedsgutachten nur über das Vorliegen von Tatsachen entscheide[81]).

Dazu ist zu sagen, daß aber auch eine Rechtsstreitigkeit aus Meinungsverschiedenheiten nur über Tatfragen erwachsen kann. Vielfach, vielleicht regelmäßig mag die Trennung nach Rechts- und Tatfragen dem Unterschied zwischen Schiedsgutachtervertrag und Schiedsvertrag entsprechen, doch hat diese Unterscheidung keine grundsätzliche Bedeutung. Es kann einmal ein anderer Parteiwille gültig vorliegen, zum anderen liegt ja das Erfordernis eines Rechtsstreites auch immer schon dann vor, wenn eine Tatsache streitig ist, an deren Vorliegen oder Nichtvorliegen rechtliche Wirkungen geknüpft sind. Auch im ordentlichen Verfahren wird ein Prozeß, in dem es sich nur um eine Tatfrage handelt, als Rechtsstreit bezeichnet, ja liegt doch sogar dann schon im Sinne der Z.P.O. ein Rechtsstreit vor, wenn die Parteien über Tatbestand und Rechtsfolgen klar sind. Mithin kann auch über das Vorliegen von Tatsachen ein Schiedsspruch ergehen[82]). Andererseits steht aber auch nichts im Wege,

81) Düringer-Hachenburg, 330; Ptersen-Anger, § 1025, 3b, S. 763; Staub, Kommentar 24a vor § 373, S. 876; § 376, 84a, b. R.G. 87, 193; Oertmann, Ztschr. f. Zivilproz. 47, 105ff.

82) Weismann, Lehrbuch II § 190 S. 261; Weismann, Arch. Ziv. Prax. 72, 304ff.

ein Schiedsgutachten über Rechtsfragen entscheiden zu lassen, das dieselben dann materiellrechtlich entscheidet. Auch das Schiedsgutachten kann Rechtsfragen erledigen, denn die Parteien können, da sie über ihre Rechte selbstständig verfügen, diese auch durch Schiedsgutachten gestalten lassen[83]).

Eine weiterre Lehrmeinung ist die, daß ein Schiedsgutachten zwar nicht allein über Tatsachen, aber doch immer über einzelne Tatbestandsmomente, über Teile eines Rechtsverhältnisses, entscheiden, der Schiedsspruch dagegen über das ganze Rechtsverhältnis befinden könne[84]). Diese Auffassung ist abzulehnen. Sie nimmt auf den Parteiwillen keine Rücksicht. Es ist doch den Parteien unbenommen, ihr ganzes Rechtsverhältnis durch Dritte regeln zu lassen, ohne daß sie einen Schiedsspruch mit seiner urteilsähnlichen Wirkung — Rechtskraft und Vollstreckbarkeit — erstreben.

Sie unterbreiten vielmehr Schiedsgutachtern ihren Streit. Diese gestalten dann das gesamte Rechtsverhältnis durch ihre Entscheidung. An einer derartigen Regelung können beide Teile großes Interesse haben, weil ihnen hier, im Gegensatz zum Schiedsspruch, die Möglichkeit der Anfechtung nach § 317 ff. B.G.B. verbleibt. Es ist andererseits möglich, daß durch Schiedsspruch über ein Tatbestandselement erkannt wird. Die Parteien brauchen einem Schiedsgericht nicht immer das ganze Rechtsverhältnis zu unterbreiten. Denn wie der Schiedsrichter nur über einzelne Ansprüche statt über den gesamten Streit aus einem Vertrag zur Entscheidung berufen werden kann[85]), so ist auch ein Schiedsvertrag zulässig, der die Zuständigkeit der Schiedsrichter auch hinsichtlich eines einzelnen Anspruches noch einschränkt und nur für ein Tatbestandselement einen Spruch an-

---

83) Kisch, Unterwerfung unter ein Börsenschiedsgericht, S. 23 ff. v. Staff, Das Schiedsgerichtsverfahren nach dem heutigen deutschen Recht 1926.

84) Boeck, Hans, R.Z. 1922, 323; Neukamp, 2c vor § 1025, S. 911; Stein, II, 3 vor § 1025, S. 1024; R.G. 96, 59.

85) Hellwig, System II 105 und 108; Kisch, 11, 12; R.G. 61, 354; A.M. R.G. 45, 67.

strebt, sofern nur damit eine Rechtsstreitigkeit entschieden wird, da § 1025 Z.P.O. einen Schiedsvertrag nur über Rechtsstreitigkeiten kennt[86]).

Es kann also nicht davon gesprochen werden, daß das Schiedsgutachten nur für Tatbestandselemente, der Schiedsspruch nur über das ganze Rechtsverhältnis möglich sei.

Schließlich ist noch eine sehr beachtliche Ansicht über den Unterschied zwischen Schiedsgutachten und Schiedsspruch zu würdigen, nämlich die Meinung, daß das Schiedsgutachten, ein bisher unvollständiges Rechtsverhältnis ergänzt, während der Schiedsspruch es feststellt[87]). Da nun aber kraft Parteiwillens bei abfallender Qualität einer Partie deren Minderwert durch Schiedsspruch festgestellt werden kann, so ergänzt auch dieser Schiedsspruch das Rechtsverhältnis, wenn er auch gleichzeitig feststellend wirkt. Die Vertreter der letztgenannten Lehrmeinungen wollen dem Schiedsgutachtervertrag nur materielle, dem Schiedsvertrag nur prozessuale Wirkung beimessen. Gehen wir hingegen mit der herrschenden Meinung davon aus, daß auch der Schiedsvertrag eine materielle Seite hat, so haben Schiedsrichter und Schiedsgutachter genau dieselben Funktionen. Schiedsspruch und Schiedsgutachten sind sich, was ihre materielle Seite anbetrifft, wesensgleich. Mit dieser Feststellung geht aber keineswegs jegliche Unterscheidungsmöglichkeit verloren, denn bei dem Schiedsspruch kommt noch die prozessuale Seite, die Rechtskraft und Vollstreckbarkeit, hinzu. Man würde also richtiger sagen: Das Schiedsgutachten trifft eine Bestimmung (§ 317 B.G.B.), der Schiedsspruch eine Feststellung, aber nur unter der Voraussetzung, daß der Schiedsspruch nicht nur feststellt, sondern ebenfalls gestaltend wirkt. Die Unterschiede der zugrunde liegenden Verträge ergeben

---

86) Hellwig, System II, 109; Stein, II, 3 vor § 1025; R.G. 62, 353 ff.

87) Dernburg, II § 87 III 1, S. 226; Hellwig, System II 104; Goldschmidt, Grünhuts Z. 2, S. 720.

sich mithin aus dem Unterschiede der von den Parteien erstrebten Entscheidung.

Der Schiedsgutachtervertrag erstrebt das rein materiell wirkende Schiedsgutachten, der Schiedsvertrag den Schiedsspruch mit seinen prozessualen Folgen. Letzterer hat auch eine unmittelbare prozessuale Wirkung, er begründet die Einrede des Schiedsvertrages.

Was die vorhandenen gesetzlichen Vorschriften anbetrifft, so sind die für den Schiedsvertrag vorhandenen Regeln auf den Schiedsgutachtervertrag nicht anwendbar. Das gilt in erster Linie von der Z.P.O., dann aber auch von § 28 B.G.

Für Einzelfälle ist natürlich entsprechende Anwendung möglich[88]).

Andererseits kommen die §§ 317 ff. B.G.B. für den Schiedsvertrag nicht in Betracht.

3. Vergleich mit den Bestimmungen für das Vereinsschiedsgericht.

Betrachten wir nun die Bestimmungen für das Schiedsgericht des Vereins der am Kaffeehandel beteiligten Firmen hinsichtlich der Termingeschäfte und der übrigen Kaffeegeschäfte, so finden wir die im vorhergehenden dargestellte Ansicht über den Unterschied zwischen Schiedsspruch und Schiedsgutachten gestützt. Die Parteien sind danach nämlich selbst völlig frei darin, ob ein Schiedsgutachten oder ein Schiedsspruch vereinbart werden soll; allerdings sollen nach § 8 Abs. II der Bestimmungen über das Schiedsgericht für Kaffeegeschäfte (mit Ausnahme der Termingeschäfte) Streitigkeiten, welche lediglich die Güte der Ware betreffen, durch Schiedsgutachten erledigt werden. § 8 Abs. I Satz 2 stellt es aber den Parteien ausdrücklich anheim, auch diese Differenzen durch Schiedsspruch erledigen zu lassen.

Der Unterschied der beiden Verträge bezw. Klauseln wirkt sich besonders bestimmend aus im Falle einer vor-

88) Siehe z. B. § 8 Abs. 2 der Bestimmungen über das Vereinsschiedsgericht für Kaffeegeschäfte; Leuckfeld-Mathies, S. 443.

zeitigen vertragswidrigen Klage. Klagt nämlich der Verkäufer bei Bestehen eines Schiedsgutachtervertrages, ohne daß ein Gutachten vorliegt, auf Zahlung des Kaufpreises und der Käufer wendet ein, die Partie sei gegen die Probe bezw. Type von abfallender Qualität, oder der Käufer klagt bei gleicher Sachlage auf Rückzahlung, so kann der Verkäufer ihm entgegenhalten, ein Minderungsanspruch bestehe garnicht. Dieser ist ja bedingt durch das Vorliegen eines Gutachtens. Der Käufer muß also grundsätzlich mit seiner Klage abgewiesen werden.

Es wurde schon ausgeführt, daß der Schiedsgutachtervertrag keine prozessuale Seite hat. Dem Käufer kann also zur Beibringung des Gutachtens eine Frist etwa nach § 356 Z.P.O. nicht gesetzt werden.

Es bliebe trotz Klageerhebung dem Käufer noch ein Weg. Ist er nämlich mit der Klage abgewiesen und hat er Gelegenheit, noch nachträglich das Gutachten beizubringen, sind die Fristen also noch nicht versäumt, so kann seinen Anträgen in einem neuen Verfahren stattgegeben werden.

Bei Klagen entgegen einem Schiedsvertrag ist die prozeßhindernde Einrede des Schiedsvertrages aus § 273 Ziff. 4 Z.P.O. gegeben. Hier gilt also etwas ganz anderes.